



**FACULDADE DE DIREITO**  
**UNIVERSIDADE DE LISBOA**

## **Mestrado em Direito Administrativo**

**Do dever de proteção social do Estado  
Português aos cidadãos oriundos da  
Guiné, Angola e Moçambique que  
integraram as forças militares  
portuguesas durante a guerra Colonial**

Ana Luísa Martins Leão Varela

Lisboa

2016

Ana Luísa Martins Leão Varela

**Do dever de proteção social do Estado  
Português aos cidadãos oriundos da Guiné,  
Angola e Moçambique que integraram as forças  
militares portuguesas durante a guerra Colonial**

Dissertação apresentada à  
Faculdade de Direito da  
Universidade de Lisboa, para  
obtenção do grau de Mestre em  
Direito.

Área de especialização:  
Direito Administrativo

Orientador:  
Prof. Doutor Alexandre Sousa  
Pinheiro

Lisboa

2016

*“...Dizem que a guerra passa: esta minha passou-me para os ossos  
e não sai”*

Fernando Assis Pacheco

## DEDICATÓRIA

Aos meus pais

Meu apoio e inspiração neste e em todos os momentos

Ao meu marido e aos nossos filhos

## **AGRADECIMENTOS**

Os meus agradecimentos ao Professor Doutor Alexandre Sousa Pinheiro, orientador desta dissertação, pelos doutos ensinamentos e disponibilidade.

Agradeço também à minha colega, Dra. Lurdes Frias a colaboração e troca de ideias.

Ana Luísa Leão Varela

## RESUMO

Como noutros conflitos, também na Guerra Colonial entre Portugal e as antigas províncias ultramarinas Guiné, Angola e Moçambique, que se desenvolveu entre 1961 e 1974 e terminou com a descolonização, foi utilizada a mobilização de efetivos locais, constituindo grupos e unidades integradas nas Forças Armadas.

A questão da reparação, por parte do Estado Português, dos danos que a Guerra Colonial provocou nestes homens, tem sido debatida nos tribunais administrativos e até no Tribunal Constitucional e encontra-se ainda pendente de uma solução uniforme e constitucionalmente aceite.

Com este trabalho, pretende-se levar a cabo uma análise detalhada do enquadramento jurídico-normativo, bem como examinar a questão à luz dos princípios constitucionais aplicáveis.

Porque se trata de um assunto real e uma questão pendente na nossa ordem jurídico-social, impunha-se ousar concluir com uma procura de solução, ou soluções.

Assim, a final, propõe-se a consideração de uma tomada de posição por via legislativa, a qual teria que ter em conta, por um lado, o facto de se tratar de uma questão estribada em direitos fundamentais, e por outro o facto de a mesma ter implicações ao nível das relações entre os Estados. Saliencia-se, ainda a circunstância de, mesmo em Portugal, envolver várias entidades públicas, com competências conexas, mormente o Ministério da Defesa Nacional e a Caixa Geral de Aposentações e ainda, em certa medida, o Ministério da Saúde e os serviços governamentais responsáveis pelas políticas relacionadas com estrangeiros e fronteiras.

**Palavras-chave:** Guerra Colonial; Ex-Combatentes; Deficientes das Forças Armadas; Proteção Social; Relações Internacionais de Segurança Social.

## ABSTRACT

As in other conflicts, also in the Colonial War between Portugal and the former overseas provinces Guinea, Angola and Mozambique, which developed between 1961 and 1974 and ended with decolonization, local effectives were mobilized, forming groups and units included in the Armed Forces.

The question of reparation by the Portuguese State, of the damage that the Colonial War brought these men, has been debated in the administrative courts and in the Constitutional Court as well and is still pending a uniform solution constitutionally accepted.

This assignment is intended to address a detailed analysis of the legal and regulatory framework, and to examine the issue in the light of the applicable constitutional principles.

Because it is a real issue and a pending issue in our legal and social order, it was considered opportune to dare to propose a solution, or solutions.

So at the end, it is proposed the consideration of a position by law, which would have to take into account, on the one hand, the fact that it is a question anchored in fundamental rights, and on the other the fact that the same have implications for relations between states. It should be noted also the fact that, even in Portugal, the issue involves various public bodies with related responsibilities, particularly the Ministry of National Defense and the General Retirement Fund and also, to some extent, the Ministry of Health and the responsible government services the policies related to foreigners and borders.

**Keywords:** Colonial War; Ex-Combatants; Disabled of the Armed Forces; Social protection; Social Security International Relations

## ÍNDICE

DEDICATÓRIA.....	i
AGRADECIMENTOS .....	ii
RESUMO .....	iii
ABSTRACT .....	iv
ÍNDICE .....	v
LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS.....	vii
 <b>CAPÍTULO 1: INTRODUÇÃO.....</b>	 <b>1</b>
1.1 INTRODUÇÃO .....	1
1.2 JUSTIFICAÇÃO DO TEMA .....	1
1.3 ENQUADRAMENTO HISTÓRICO-FACTUAL .....	3
1.4 A QUESTÃO CONTROVERTIDA .....	3
1.5 QUESTÕES A QUE SE PRETENDE RESPONDER .....	6
1.6 SÍNTESE DOS CAPÍTULOS .....	7
 <b>CAPÍTULO 2: DA EVOLUÇÃO NORMATIVA .....</b>	 <b>8</b>
2.1 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DA PROTEÇÃO SOCIAL ESPECÍFICA VISANDO A REPARAÇÃO DE DANOS DE GUERRA .....	8
2.1.1 LEGISLAÇÃO PRODUZIDA DURANTE A GUERRA COLONIAL .....	8
2.1.2 LEGISLAÇÃO PRODUZIDA APÓS A GUERRA COLONIAL.....	9
2.1.3 JURISPRUDÊNCIA RELEVANTE .....	11
 <b>CAPÍTULO 3: O REGIME DE PROTEÇÃO SOCIAL EM PORTUGAL – O REGIME APLICÁVEL AOS EX-COMBATENTES.....</b>	 <b>13</b>
3.1 APLICAÇÃO SUBJETIVA DO REGIME DE PROTEÇÃO SOCIAL .....	13
3.2 CARACTERÍSTICAS DO REGIME PROTECIONAL .....	17
3.3 EXTENSÃO DA APLICAÇÃO SUBJETIVA DO REGIME PROTECIONAL.....	19



3.3.1 A PROTEÇÃO SOCIAL DIREITO/DEVER – DIREITO À SEGURANÇA SOCIAL EM PORTUGAL .....	23
3.4 A PROTEÇÃO/ASSISTÊNCIA NOS CASOS DE EQUIPARAÇÃO A CIDADÃOS NACIONAIS .....	30
3.4.1 OS PRINCÍPIOS DA UNIVERSALIDADE, IGUALDADE E EQUIPARAÇÃO ENTRE CIDADÃOS NACIONAIS E ESTRANGEIROS COMO DIREITOS CONSTITUCIONAIS ...	31
3.4.2 APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA UNIVERSALIDADE, IGUALDADE E EQUIPARAÇÃO AOS CIDADÃOS SEM NACIONALIDADE PORTUGUESA .....	37
3.4.3 APLICAÇÃO DA LEI E DA JURISPRUDÊNCIA AO CASO EM ESTUDO – IN CASU AOS EX-COMBATENTES NÃO NACIONAIS .....	47
<b>CAPÍTULO 4: IMPLICAÇÕES DE ORDEM TRANSNACIONAL, DIREITO INTERNACIONAL E RELAÇÕES INTERNACIONAIS .....</b>	<b>51</b>
<b>CAPÍTULO 5: ALGUNS CASOS DE DIREITO COMPARADO .....</b>	<b>60</b>
5.1 OS VETERANOS FILIPINOS FACE AO ASSISTENCIALISMO NORTE-AMERICANO .....	60
5.2 OS ARGELINOS (ARKIS) QUE COMBATERAM PELA FRANÇA NA GUERRA DA ARGÉLIA .....	63
5.3 A BÉLGICA E OS VETERANOS DAS GUERRAS MUNDIAIS, GUERRA DA COREIA, CONGO E MISSÕES HUMANITÁRIAS E DE PAZ .....	65
<b>CAPÍTULO 6: CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES .....</b>	<b>66</b>
6.1. CONCLUSÕES .....	66
6.2. EM BUSCA DE SOLUÇÕES .....	69
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>72</b>

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

*ACSS*: Administração Central do Sistema de Saúde

*ADM*: Assistência na Doença aos Militares das Forças Armadas

*ADSE*: Direção-Geral de Proteção Social aos Trabalhadores em Funções Públicas

*CGA*: Caixa Geral de Aposentações

*CI*: Código dos Inválidos

*CRP*: Constituição da República Portuguesa

*DFA's*: Deficientes das Forças Armadas portuguesas

*DUDH*: Declaração Universal dos Direitos Humanos

*E.U.A*: Estados Unidos da América

*IRS*: Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Singulares

*PALOP's*: Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa

*RGSS*: Regime Geral de Segurança Social

*SAMS*: Sindicato dos Bancários Sul e Ilhas

*SNS*: Serviço Nacional de Saúde

*STA*: Supremo Tribunal Administrativo

*TC*: Tribunal Constitucional

*TCA*: Tribunal Central Administrativo

# **CAPÍTULO 1**

## **INTRODUÇÃO**

### **1.1 INTRODUÇÃO**

Pretende-se com este trabalho abordar uma situação concreta e circunscrita no tempo: A Guerra Colonial e especificamente a aplicação do regime de proteção social estabelecido para os veteranos de guerra ao caso particular dos nativos que integraram as forças militares portuguesas na guerra colonial.

A questão respeita assim à proteção social do Estado Português a cidadãos que não são nacionais e no âmbito desta proteção social estão em causa, por um lado eventuais prestações e apoio análogos às do subsistema de ação social, por outro lado prestações específicas e extraordinárias de cariz indemnizatório.

A procura de compensação pelos danos sofridos pelos nativos dos territórios das ex-colónias é uma questão social com implicações jurídicas e políticas complexas e mantém a atualidade, pela necessidade de resolução de situações concretas que se têm colocado, designadamente junto dos tribunais.

### **1.2 JUSTIFICAÇÃO DO TEMA**

A reparação das situações emergentes da guerra colonial continua a colocar-se e a exigir soluções eficazes e céleres.

A proteção social dos indivíduos oriundos dos territórios locais que combateram ao lado das Forças Armadas portuguesas ocupa um lugar importante entre essas situações.

Na verdade os cidadãos oriundos dos territórios da Guiné, Moçambique e Angola, que personalizaram a africanização da guerra como combatentes das Forças Armadas portuguesas, e como cidadãos portugueses, são hoje estrangeiros a reclamar tratamento igual, por se arrogarem em situação análoga à dos cidadãos originários do território, então usualmente designado por metrópole.

À luz da legislação em vigor é possível manter-se a interpretação consolidada indicada pelo Tribunal Constitucional e pelo Supremo Tribunal Administrativo, diferenciando a questão da qualificação como Deficiente das Forças Armadas (DFA) da problemática da efetiva concessão dos benefícios daí decorrentes, nomeadamente, da prestação da pensão de invalidez e os direitos de assistência mas esta legislação não permite viabilizar a efetivação dos direitos dos cidadãos não nacionais e não residentes que decorreriam da respetiva qualificação como DFA.

No entanto, os imperativos constitucionais forçam a que os aplicadores da lei vejam no texto fundamental o seu critério teleológico de atuação. O poder político e a própria Administração Pública, e a Constituição impõem o princípio da equiparação entre nacionais e estrangeiros.

Alguns casos concretos têm sido levados aos tribunais administrativos e ao Tribunal Constitucional e apesar do lapso de tempo decorrido desde o final da guerra e independentemente de qualquer juízo de valor sobre a mesma, a matéria não tem apenas relevância histórica, porquanto é ainda patente a necessidade de tentativas de interpretações e soluções, sendo que as que aqui se levantam, e se buscam, têm natureza estritamente jurídica.

E ainda, porque a via legislativa não resolveria todas as questões, sobretudo as que se colocam no plano prático, observa-se que as soluções a encontrar terão igualmente que passar por negociações entre as entidades responsáveis pelas relações internacionais, realização de acordos internacionais ou bilaterais.

Observa-se, por fim, que a reparação, possível, dos danos da Guerra Colonial é ainda uma questão nacional em aberto que não se resume aos combatentes africanos mas que, quanto a estes, sendo esse o universo visado na situação a analisar, urge tratar a questão, individualizando-a, promovendo o tratamento igual para situações idênticas mas diferente para situações divergentes, assegurando o

cumprimento do princípio constitucional da igualdade, sendo que será inevitável fixar procedimentos adequados ao caso concreto, por ser impraticável a aplicação generalizada aos processos existentes.

### **1.3 ENQUADRAMENTO HISTÓRICO-FACTUAL**

Após a II Guerra Mundial iniciou-se mundialmente a retirada dos países dos territórios colonizados. No caso português, e como marco, assinala-se a invasão dos territórios portugueses no oriente pela União Indiana que culminou com a derrota de Portugal em 1961.

Mas já antes e simultaneamente as várias potências internacionais como a França e a Inglaterra iam concedendo a independência às suas colónias, enquanto Portugal as conservava, motivando o aparecimento de organizações independentistas em África como a União das Populações de Angola (UPA), o Partido Africano para a Independência da Guiné e Cabo Verde (PAIGC), o Movimento Popular para a Libertação de Angola (MPLA) e a Frente de Libertação de Moçambique, (Frelimo)).

Em 1960, 20 países africanos declaram a sua independência; Alguns deles faziam fronteira com os territórios portugueses: ex-Congo Belga, ex-Congo Francês, Senegal, Guiné-Conakry.

Finalmente, depois do ataque a várias fazendas de brancos no Norte de Angola, iniciou-se, em 1961, a Guerra Colonial em várias frentes, que geraria forte oposição, nomeadamente no seio dos próprios meios militares, e que só terminaria em 1974, depois da queda do regime.

### **1.4 A QUESTÃO CONTROVERTIDA**

Os danos causados pela Guerra Colonial mereceram proteção legal consubstancializada num regime específico de proteção social de natureza assistencial e indemnizatório.

A nacionalidade e a residência são fatores condicionantes da atribuição dessa proteção.

Sucedem que na Guerra Colonial, como noutros conflitos, foi utilizada a mobilização de efetivos locais, constituindo grupos e unidades integradas nas Forças Armadas. Usados para aumentar o número de combatentes com a vantagem de conhecerem o terreno em profundidade e estarem completamente adaptados ao meio, combateram ao lado das tropas portuguesas, muitos indivíduos nativos recrutados localmente.

De facto,

*“...todos os países europeus, nos conflitos coloniais, armaram e organizaram elementos das populações locais e constituíram com eles unidades integradas, em grau variável, nas suas forças armadas, para combaterem ao seu serviço e de acordo com os seus interesses.”<sup>1</sup>*

*“Apesar de os processos, intenções e resultados da africanização terem sido diferentes nos três teatros de operações e variado com as concepções dos vários chefes militares e dos governos que a ela recorreram, é possível afirmar que, no seu conjunto, se pretendeu sempre obter comprometimentos de ordem política, promovendo a integração dos africanos na ordem estabelecida pelo regime colonial.”<sup>2</sup>*

*“A política de africanização procurou o envolvimento físico das populações negras na guerra de modo a criar clivagens e antagonismos que demarcassem campos de atuação e dificultassem o alargamento das bases de apoio dos movimentos de libertação.”<sup>3</sup>*

*“Para isso, exerceu sobre os africanos ao seu serviço intensa ação psicológica, proporcionando-lhes melhores condições de vida e apresentando-os como exemplo. Em troca, socorreu-se deles para aumentar os efetivos de combatentes, aproveitando o seu conhecimento do terreno e a sua completa adaptação ao meio,*

---

<sup>1</sup> Mobilização de efectivos locais - Guerra Colonial.1961-1974  
[www.guerracolonial.org/](http://www.guerracolonial.org/)

<sup>2</sup> desenvolturasedesacatos: HISTÓRIA DA GUERRA COLONIAL.  
<https://desenvolturasedesacatos.blogspot.com/.../historia-da-guerra-colonial-6-parte>.

<sup>3</sup> A Africanização da Guerra - Guerra Colonial. Cit

*formando com eles unidades especiais, expondo-os a maiores perigos e sacrifícios e utilizando-os ainda como fonte de informações e como agentes de contra-informação.”*<sup>4</sup>

*“A africanização da guerra foi uma solução conhecida, que adiou a solução final, mas também a dificultou, e, acima de tudo, criou as condições para milhares de homens que serviram as forças portuguesas terem por isso sofrido torturas e mortes com sofrimentos horrorosos, que não dignificaram também os vencedores.”*<sup>5</sup>

*“Com as independências de Angola, da Guiné-Bissau e de Moçambique, os antigos combatentes africanos das Forças Armadas Portuguesas deixam de ter a nacionalidade portuguesa. Assim o determinam os acordos estabelecidos entre Portugal e os diversos representantes dos movimentos de libertação, relativamente a qualquer indivíduo nascido nas antigas colónias portuguesas, com exceção daqueles que solicitassem a sua preservação. Se a nacionalidade do país africano passava a conferir, pelo menos teoricamente, cidadania plena a qualquer homem ou mulher nascidos num daqueles novos Estados e, assim, eliminava um indício de ligação ao antigo regime colonial, suprimia, ao mesmo tempo, a possibilidade de preservar os direitos e deveres relativos à cidadania portuguesa.”*<sup>6</sup>

*“Para Portugal, o desfecho da Guerra Colonial correspondeu ao encerramento do longo ciclo colonial português e ao início de um período de vivência democrática que se erguia contra uma ditadura de mais de quarenta anos. Para os países africanos, o fim dessa guerra significou a conquista das suas independências.”*<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> Peixoto, Carolina Barros Tavares. Limites do Ultramar Português, Possibilidades para Angola: O Debate Político em Torno do Problema Colonial. Niterói 2009

<sup>5</sup> Gomes, Carlos de Matos A africanização na guerra colonial e as suas sequelas “Tropas Locais – Os vilões nos ventos da História” in Luís Graça & Camaradas da Guiné: 23-09-2012 - 30-09-2012 <https://blogueforanadaevaotres.blogspot.com>.Última consulta 2.8.2016

<sup>6</sup>Rodrigues,Fátima da Cruz Antigos Combatentes Africanos das Forças Armadas Portuguesas : a Guerra Colonial como território de (re) conciliação - Coimbra, 2012.Tese de doutoramento no curso de pós-colonialismos e cidadania global apresentada à Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra.

<sup>7</sup> Idem

Com a independência, a nacionalidade portuguesa perdeu-se em muitos casos e estes indivíduos seguiram destinos diferentes; se alguns vieram a recuperar a nacionalidade portuguesa, outros houve que se mantiveram nos países de origem, com maior ou menor ligação a Portugal.

Para uns, estes homens traíram os projetos das independências dos países africanos; para outros, estes homens cumpriram o dever de defender o que era a sua pátria.

A questão da reparação dos danos que a Guerra Colonial provocou nestes homens, por parte do Estado Português, tem sido debatida nos tribunais administrativos e até no Tribunal Constitucional e encontra-se ainda pendente de uma solução uniforme e constitucionalmente aceite.

## **1.5 QUESTÕES A QUE SE PRETENDE RESPONDER**

Assim, enunciam-se as seguintes questões que se pretende esclarecer com este trabalho:

- **A qualificação como DFA deve ser reservada a cidadãos nacionais?**
- **Tal restrição será constitucionalmente admissível?**
- **Como enquadrar a situação dos ex-combatentes oriundos das ex-províncias ultramarinas que se deficientaram ao serviço das Forças Armadas portuguesas durante a guerra colonial?**
- **Em que condições se poderão atribuir direitos conexos e específicos?**



## 1.6 SÍNTESE DOS CAPÍTULOS

O trabalho foi organizado em seis Capítulos tal como consta do resumo expresso no Quadro a seguir representado:

Capítulo 1		Capítulo 4	
<b>Introdução</b>	1.1 Introdução 1.2 Justificação do tema 1.3 Enquadramento Histórico-Factual 1.4 A Questão controvertida 1.5 Questões a que se pretende responder 1.6 Síntese dos Capítulos	<b>Implicações de ordem transnacional, direito internacional e Relações Internacionais</b>	
Capítulo 2		Capítulo 5	
<b>Da evolução normativa</b>	2.1 Evolução Legislativa da proteção social específica visando a reparação de danos de guerra	<b>Alguns casos de direito comparado</b>	5.1 Os veteranos Filipinos face ao assistencialismo Norte-Americano 5.2 Os Argelinos (ARKIS) que combateram pela França na Guerra da Argélia 5.3 A Bélgica e os Veteranos das Guerras Mundiais, Guerra da Coreia, Congo e Missões Humanitárias de Paz
Capítulo 3		Capítulo 6	
<b>Da evolução normativa</b>	3.1 Evolução Legislativa da proteção social específica visando a reparação de danos de guerra	<b>Conclusões e Recomendações</b>	6.1 Conclusões 6.2 Em busca de soluções

## **CAPÍTULO 2**

### **DA EVOLUÇÃO NORMATIVA**

#### **2.1 EVOLUÇÃO LEGISLATIVA DA PROTEÇÃO SOCIAL ESPECÍFICA VISANDO A REPARAÇÃO DE DANOS DE GUERRA**

Apesar de já na sequência do fim da Primeira Guerra Mundial ter sido reconhecido “*o direito à reparação que assiste aos cidadãos portugueses que, no cumprimento do serviço militar, se invalidaram na defesa da Pátria...*”, nos termos do Código dos Inválidos (CI) - Decreto n.º 16443, de 6 de junho de 1929, considerando como inválidos de guerra, aqueles que tinham sofrido ferimentos, lesões ou acidentes “*no cumprimento do serviço de campanha*”; este diploma foi revogado em 1937 pelo Decreto-Lei n.º 28404, de 31 de dezembro de 1937 e foi o início da Guerra Colonial, em 1961, que fez despoletar a assunção de medidas legislativas em matéria de reparação de danos de guerra.

##### **2.1.1 LEGISLAÇÃO PRODUZIDA DURANTE A GUERRA COLONIAL**

Ainda durante o decorrer da guerra colonial o legislador português teve a preocupação de acautelar algumas situações de forma a reduzir os efeitos nefastos da mesma e de alguma forma proteger os militares e suas famílias. Destaca-se, com relevância para o presente trabalho, os seguintes diplomas legais:

- Decreto-Lei n.º 44995/63, de 24 de abril  
(Aproveitamento dos parcialmente inválidos para o esforço de guerra);

- Decreto-Lei n.º 45684, de 27 de abril de 1964  
(Reforma extraordinária aos militares incapacitados por motivo de serviço);
- Decreto-Lei n.º 47317, de 19 de novembro de 1966  
(Define a assistência aos militares inválidos por motivo de acidente ou doença contraídas em serviço);
- Decreto-Lei n.º 48273, de 12 março de 1968  
(Direito à pensão de reforma extraordinária e de invalidez aos militares recrutados nas províncias ultramarinas incapacitados por motivos de serviço);
- Decreto-Lei nº 358/70, de 19 de julho  
(Regalias para os mutilados e seus filhos no âmbito do ensino);
- Decreto-Lei nº371/70, de 11 de agosto  
(Apoio aos militares no âmbito do emprego);
- Decreto-Lei nº 498/72, de 9 de dezembro  
(Estatuto da aposentação Pública – deficientes do Serviço Militar Obrigatório);
- Decreto-Lei nº210/73, de 9 de maio  
(Prestação suplementar ao deficiente)

### 2.1.2 LEGISLAÇÃO PRODUZIDA APÓS A GUERRA COLONIAL

O Decreto-lei nº 43/76, de 20 de janeiro vem reconhecer o direito à reparação que assiste aos cidadãos portugueses que, sacrificando-se pela Pátria, se lesionaram no cumprimento do serviço militar e institui as medidas e os meios que, assegurando as adequadas reabilitação e assistência, concorrem para a sua integração social. Enquadra o regime legal, *“no justo reconhecimento do direito à plena reparação de consequências sobrevindas no cumprimento do dever militar aos que foram chamados a servir em situação de perigo ou perigosidade”* e consagra *“a materialização da obrigação de a Nação lhes prestar assistência económica e social, garantindo a sobrevivência digna, porque estão em jogo valores morais estabelecidos na sequência do reconhecimento e reparação àqueles que no cumprimento do dever militar se diminuíram, com consequências permanentes na sua capacidade geral de ganho, causando problemas familiares e sociais...”* (Decreto-Lei n.º 43/76, de 20 de junho)

Este diploma foi objeto das seguintes alterações:

- O n.º 2 do artigo 15.º foi revogado pelo Decreto-Lei n.º 259/93, de 22 de julho;

- O n.º 3 do artigo 13.º foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 93/83, de 17 de fevereiro;
- O n.º 1 do artigo 13.º foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 203/87, de 16 de maio, que também revogou o n.º 3 do mesmo artigo;
- O artigo 6.º foi alterado pelo Decreto-Lei n.º 224/90, de 10 de julho;
- O artigo 13.º voltou a ser alterado pelo Decreto-Lei n.º 183/91, de 17 de maio.

O Decreto-Lei 43/76 é pois, o diploma fundamental que vigora até hoje e que regula o regime de proteção social específica atribuída aos Deficientes das Forças Armadas (DFA's), definindo os conceitos determinantes nesta matéria.

Para além deste Decreto-Lei, vários diplomas vieram posteriormente regulamentar o regime ou definir aspetos particulares da proteção, por este, conferida, tais como:

- A Portaria 94/76, de 24 de fevereiro, que regulamenta o regime de serviço ativo que dispense plena validade para efeitos de execução do Decreto-Lei 43/76, de 20 de janeiro, respeitante aos Deficientes das Forças Armadas.
- Portaria 162/76, de 24 de março, que regulamenta as situações transitórias previstas no Decreto-lei n.º 43/76, de 20 de janeiro, que reconhece o direito à reparação material e moral que assiste aos deficientes das Forças Armadas
- Decreto-lei n.º 351/76, de 13 de maio, que torna extensiva às forças militarizadas as disposições do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de janeiro.
- O Despacho Normativo 79/77, que esclarece dúvidas quanto à interpretação da expressão “exceto ao serviço das Forças Armadas” contida no n.º 1 do artigo 13.º do Decreto-Lei n.º 43/76, de 20 de janeiro.
- A Portaria 197/77, de 12 de abril, que prorroga por mais 90 dias o prazo previsto nas Portarias nº 162/76 e 603/76 para os deficientes requererem a revisão do respetivo processo, a fim de serem considerados deficientes das Forças Armadas.
- O Despacho Normativo 109/77, de 10 de maio, que estabelece o processamento da liquidação das pensões de invalidez e reforma extraordinária dos cidadãos considerados deficientes das Forças Armadas, ao abrigo do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de janeiro.

- A Portaria 114/79, de 12 de março, que altera o nº 3 da Portaria 162/76, de 24 de março, relativa à revisão dos processos de qualificação como deficiente das Forças Armadas.
- O Decreto-lei 230/80, de 16 de julho, que estabelece as condições aplicáveis aos empréstimos destinados à aquisição ou construção de habitação própria de deficientes civis e das Forças Armadas.
- O Decreto-lei nº 348/82, de 3 de setembro, com especial importância para o tema do presente trabalho ao regular o direito às pensões de reforma e invalidez dos cidadãos nacionais dos países africanos de língua portuguesa que, enquanto nacionais portugueses, se incapacitaram ao serviço das Forças Armadas e que será objeto de análise com maior detalhe, mais à frente.
- Decreto-Lei nº 224/90, de 10 de julho, que atribui aos deficientes das Forças Armadas o direito a requererem a revisão do grau de incapacidade sempre que se verifique o agravamento da doença ou lesão; altera o Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de janeiro.
- Lei nº 36/95, de 18 de agosto, que isenta do serviço militar os filhos ou irmãos de militares falecidos ou de deficientes das forças armadas.
- Decreto-Lei n.º 134/97, de 31 de maio, que promove ao posto que teriam ascendido os militares dos quadros permanentes deficientes das forças armadas, nos termos das alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 18º do Decreto-Lei n.º 43/76, de 20 de janeiro, na situação de reforma extraordinária com um grau de incapacidade geral de ganho igual ou superior a 30% e que não optaram pelo serviço ativo.

### **2.1.3 JURISPRUDÊNCIA RELEVANTE**

Saliente-se com relevância para o tema que o Acórdão n.º 423/2001, de 9 de outubro, referente ao processo n.º 774/99, o qual teve origem num pedido do Provedor de Justiça, de declaração de inconstitucionalidade de normas, decidiu pela declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral e efeitos a partir da data da publicação do Acórdão das normas do n.º 1 do artigo 1.º do

Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de janeiro e do artigo 1º do Decreto-Lei nº 319/84, de 1 de outubro, na parte em que reservam a nacionais a qualificação como Deficientes das Forças Armadas portuguesas (DFA's), assunto que retomaremos mais à frente.

## **CAPÍTULO 3**

### **O REGIME DE PROTEÇÃO SOCIAL EM PORTUGAL - O REGIME APLICÁVEL AOS EX-COMBATENTES**

#### **3.1 APLICAÇÃO SUBJETIVA DO REGIME DE PROTEÇÃO SOCIAL**

Para que se analise a aplicação do regime específico de proteção social aos veteranos de guerra e respetivo âmbito pessoal ou subjetivo, importa compreender como se compõe o regime de proteção dos ex-combatentes, com especial relevo para o regime dos DFA's.

O Estado Português considera justo o reconhecimento do direito à plena reparação de consequências sobrevividas no cumprimento do dever militar aos que foram chamados a servir em situação de perigo ou perigosidade.

As disposições sobre a reabilitação e assistência devidas aos DFA's contêm o reflexo da consideração de que os valores morais e patrióticos por eles representados devem merecer por parte da Nação.

O regime tem como pressuposto considerar que a integração social e as suas fases precedentes constituem um dever nacional e devem ser facultadas aos DFA's, com o fim de lhes criar condições para a colocação em trabalho remunerado e/ou de igualmente lhes prestar assistência económica e social, garantindo a sobrevivência digna, porque estão em jogo valores morais estabelecidos na sequência do reconhecimento e reparação àqueles que no cumprimento do dever militar se diminuíram, com consequências permanentes na sua capacidade geral de ganho, causando problemas familiares e sociais.

É também concedido a todos os DFA's um conjunto de direitos e regalias sociais e económicas, a título assistencial e como suporte de condições sociais e

familiares mais adequadas, considerando, embora, que os mais atingidos deverão desfrutar de regalias mais amplas, em razão da sua maior necessidade.

O DL 43/76, de 20 de janeiro, institui o reconhecimento do direito à plena reparação de consequências sobrevindas no cumprimento do dever militar em situação de perigo ou perigosidade e consagra disposições sobre a reabilitação e assistência.

Importa antes de mais indagar sobre o âmbito subjetivo do regime, ou seja a quem se atribui o conjunto de direitos consagrados.

Aqueles que se diminuíram em situações de perigosidade no serviço militar e que, por isso, são considerados DFA's.

E quem são os DFA's? O conceito é delimitado pela própria lei caracterizadora do regime e encontra-se perfeitamente definido nas normas do Decreto-Lei n.º 43/76.

Com efeito, o Estado reconhece o direito à reparação que assiste aos cidadãos portugueses que, sacrificando-se pela Pátria, se deficientaram ou se deficientem no cumprimento do serviço militar em determinadas condições que justifiquem que tenham uma proteção especial por serem considerados Deficientes das Forças Armadas.

*“1. O Estado reconhece o direito à reparação que assiste aos cidadãos portugueses que, sacrificando-se pela Pátria, se deficientaram ou se deficientem no cumprimento do serviço militar e institui as medidas e os meios que, assegurando as adequadas reabilitação e assistência, concorrem para a sua integração social.”*

Assim o âmbito subjetivo de aplicação da proteção social consagrada pelo Decreto-Lei n.º 43/76 respeita aos cidadãos de nacionalidade portuguesa considerados nos termos do mesmo diploma como DFA's.

No entanto, o requisito nacionalidade foi forçosamente abandonado por via da declaração de inconstitucionalidade da previsão de aplicação do regime apenas aos cidadãos nacionais pelo Acórdão nº 423/2001, de 9 de outubro, referente ao processo nº 774/99, o qual teve origem num pedido do Provedor de Justiça, de declaração de inconstitucionalidade de normas, decidiu pela declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral e efeitos a partir da data da publicação do Acórdão das normas do n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei nº 43/76,



de 20 de janeiro e do artigo 1º do Decreto-Lei nº 319/84, de 1 de outubro, na parte em que restringiam aos cidadãos nacionais o direito à reparação dos danos de guerra e assistência social associada.

Deve assim ler-se a definição de DFA constante dos n.ºs 2, 3 e 4 do mesmo artigo 1.º como aplicável ao cidadão português e não nacional que

*“...No cumprimento do serviço militar e na defesa dos interesses da Pátria adquiriu uma diminuição na capacidade geral de ganho;*

*quando em resultado de acidente ocorrido:*

*Em serviço de campanha ou em circunstâncias directamente relacionadas com o serviço de campanha, ou como prisioneiro de guerra;*

*Na manutenção da ordem pública;*

*Na prática de acto humanitário ou de dedicação à causa pública; ou*

*No exercício das suas funções e deveres militares e por motivo do seu desempenho, em condições de que resulte, necessariamente, risco agravado equiparável ao definido nas situações previstas nos itens anteriores;*

*vem a sofrer, mesmo a posteriori, uma diminuição permanente, causada por lesão ou doença, adquirida ou agravada, consistindo em:*

*Perda anatómica; ou*

*Prejuízo ou perda de qualquer órgão ou função;*

*tendo sido, em consequência, declarado, nos termos da legislação em vigor:*

*Apto para o desempenho de cargos ou funções que dispensem plena validade; ou*

*Incapaz do serviço activo; ou*

*Incapaz de todo o serviço militar.*

*3. Para efeitos do número anterior é considerado deficiente das Forças Armadas o cidadão português que, sendo militar ou ex-militar, seja portador de perturbação psicológica crónica resultante da exposição a factores traumáticos de stress durante a vida militar.”*

Por sua vez, o artigo 2.º concretiza e delimita os conceitos do artigo 1.º, procedendo à sua interpretação:

*“1. Para efeitos de definição constante do nº 2 do artigo 1.º deste decreto-lei, considera-se que:*

*a) A diminuição das possibilidades de trabalho para angariar meios de subsistência, designada por «incapacidade geral de ganho», deve ser*

*calculada segundo a natureza ou gravidade da lesão ou doença, a profissão, o salário, a idade do deficiente, o grau de reabilitação à mesma ou outra profissão, de harmonia com o critério das juntas de saúde de cada ramo das forças armadas, considerada a tabela nacional de incapacidade;*

*b) É fixado em 30% o grau de incapacidade geral de ganho mínimo para o efeito da definição de deficiente das forças armadas e aplicação do presente decreto-lei.*

*2. O «serviço de campanha ou campanha» tem lugar no teatro de operações onde se verifiquem operações de guerra, de guerrilha ou de contraguerrilha e envolve as acções directas do inimigo, os eventos decorrentes de actividade indirecta de inimigo e os eventos determinados no decurso de qualquer outra actividade terrestre, naval ou aérea de natureza operacional.*

*3. As «circunstâncias directamente relacionadas com o serviço de campanha» têm lugar no teatro de operações onde ocorram operações de guerra, guerrilha ou de contraguerrilha e envolvem os eventos directamente relacionados com a actividade operacional que pelas suas características impliquem perigo em circunstâncias de contacto possível com o inimigo e os eventos determinados no decurso de qualquer outra actividade de natureza operacional, ou em actividade directamente relacionada, que pelas suas características próprias possam implicar perigosidade.*

*4. «O exercício de funções e deveres militares e por motivo do seu desempenho, em condições de que resulte, necessariamente, risco agravado equiparável ao definido nas situações previstas nos itens anteriores», engloba aqueles casos especiais, aí não previstos, que, pela sua índole, considerado o quadro de causalidade, circunstâncias e agentes em que se desenrole, seja identificável com o espírito desta lei. A qualificação destes casos compete ao Ministro da Defesa Nacional, após parecer da Procuradoria-Geral da República.»*

Deste modo, a atribuição do estatuto de DFA depende da verificação cumulativa dos pressupostos e requisitos estatuídos pelos artigos 1.º e 2.º do mencionado diploma.

Pressuposto da qualificação como DFA é, antes de mais e conforme resulta do n.º 2 do artigo 1.º do referido diploma, que o ex-militar tenha adquirido “*uma diminuição na capacidade geral de ganho*” e que a doença de que padece tenha sido adquirida ou agravada em cumprimento do serviço militar.

Estabelecido o nexo entre a doença e o facto relevante sofrido no decurso do serviço militar, é necessário ainda saber em que circunstâncias tal acidente ocorreu, pois o Decreto-Lei n.º 43/76, no n.º 2 do artigo 1.º, determina com rigor

as circunstâncias em que os acidentes devem ter ocorrido ou em que as doenças foram desencadeadas para que possa haver qualificação como DFA: em serviço de campanha ou em circunstâncias diretamente relacionadas com o serviço de campanha, como prisioneiro de guerra, na manutenção da ordem pública, na prática de ato humanitário ou de dedicação à causa pública ou exercício de funções e deveres militares em condições de que resulte risco agravado.

Pois a verdade é que a qualificação como DFA não opera para todos aqueles que, chamados a cumprir o serviço militar obrigatório na Guerra Colonial, se deficientaram, contraíram e/ou agravaram doenças em virtude do serviço prestado, os quais, desde logo, se encontram abrangidos pelo regime jurídico relativo à proteção dos acidentes em serviço ou doenças profissionais, mas apenas para aqueles em que tais deficiências ou doenças foram adquiridas ou contraídas em circunstâncias particularmente penosas e/ou traumatizantes, que a Lei distingue.

### **3.2 CARACTERÍSTICAS DO REGIME PROTECIONAL**

Uma vez obtida a qualificação como DFA como se caracteriza a proteção social atribuída, ou seja, quais as características do regime?

O Decreto-Lei n.º 43/76 atribui aos DFA,'s os seguintes benefícios:

- Reabilitação;
- Assistência Social (proteção e auxílio tais como facilidades no acesso aos alojamentos, aos transportes, aos locais de trabalho e a outros locais públicos);
- Cálculo da pensão de reforma extraordinária ou de invalidez;
- O montante da pensão de reforma extraordinária ou da pensão de invalidez;
- Um abono suplementar de invalidez, de montante independente do seu posto, como forma de compensação da diminuição da sua capacidade geral de ganho e que representa uma reparação pecuniária por parte da Nação;
- Prestação suplementar de invalidez;

- E ainda, a todos os DFA's, se reconhecidos nos termos deste diploma, é concedido um conjunto de direitos de natureza social e económica, na dependência da sua percentagem de incapacidade, como suporte de condições familiares e sociais mais adequadas à sua situação, os quais, sendo pessoais e intransmissíveis, são os a seguir discriminados:
  - Direito ao uso de cartão de DFA;
  - Alojamento e alimentação por conta do Estado quando em deslocações justificadas por adaptação protésica ou tratamento hospitalar;
  - Redução nos transportes dos caminhos-de-ferro e voos TAP de cabotagem;
  - Tratamento e hospitalização gratuitos em estabelecimentos do Estado;
  - Isenção de selo de propinas de frequência e exame em estabelecimento de ensino oficial e uso gratuito de livros e material escolar;
  - Prioridade na nomeação para cargos públicos ou para cargos de empresas com participação maioritária do Estado;
  - Concessões especiais para aquisição de habitação própria;
  - Direito a associação nos Serviços Sociais das Forças Armadas (SSFA);
  - Os DFA's são ressarcidos, pelo subsistema de assistência na doença aos militares das Forças Armadas, através da respectiva entidade gestora, da totalidade das importâncias suportadas com cuidados de saúde, decorrentes de enfermidades não relacionadas com as lesões que determinaram a deficiência, na parte não comparticipada pelo subsistema de saúde do qual sejam beneficiários.
- Especificamente aos DFA's com percentagem de incapacidade igual ou superior a 60%
  - Adaptação de automóvel do DFA;
  - Isenção do imposto sobre uso e fruição de veículos;
  - Recolhimento em estabelecimento assistencial do Estado;

- Será sempre concedida pensão de preço de sangue por morte dos DFA's que tenham percentagem de incapacidade igual ou superior a 60%, mesmo que a morte não tenha resultado da causa determinante da deficiência.

### **3.3 EXTENSÃO DA APLICAÇÃO SUBJETIVA DO REGIME PROTECIONAL**

O diploma afirma-se como regulação exclusiva da proteção social a atribuir aos DFA's, considerando que todos os direitos, regalias e deveres dos DFA's ficam definidos no citado decreto-lei, admitindo no entanto uma norma de exceção alargando a aplicação do regime aos seguintes grupos de indivíduos:

- aos cidadãos considerados, automaticamente DFA's;
- aos inválidos da 1.<sup>a</sup> Guerra Mundial, de 1914-1918, e das campanhas ultramarinas anteriores aos militares no ativo que foram contemplados pelo Decreto-Lei nº 44995, de 24 de abril de 1963, e que pelo nº 18 da Portaria nº 619/73, de 12 de setembro, foram considerados abrangidos pelo disposto no Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de maio, aos considerados deficientes ao abrigo do disposto no Decreto-Lei nº 210/73, de 9 de maio;
- aos cidadãos que, nos termos e pelas causas constantes do nº 2 do artigo 1.º, venham a ser reconhecidos DFA's após revisão do processo e ainda;
- aos militares que venham a contrair deficiência em data ulterior à publicação daquele decreto-lei e forem considerados DFA's, nos termos do mesmo.

Constata-se assim que o regime se reveste de uma natureza mista reunindo, por um lado, características de uma reparação de danos de carácter indemnizatório e por outro uma vertente de assistência social. Trata-se, assim, de conferir aos DFA's um proteção social específica de natureza indemnizatória e prestacional.

Estão em causa por um lado prestações específicas e extraordinárias de cariz indemnizatório e, por outro, prestações e apoios de natureza análoga às que caracterizam hoje o subsistema de ação social do regime de proteção social da Segurança Social em Portugal.

Esta natureza dualista do regime manifesta-se também na consagração de proteção social sobretudo tendente à reabilitação e integração social e assistência dos militares que se diminuíram mas que não foram ou não venham a ser considerados, nos termos deste decreto-lei, como DFA's os quais beneficiam do regime geral dos acidentados civis de trabalho, sem prejuízo dos benefícios diretos que possam receber por parte das forças armadas, enquanto estiverem nas fileiras.

Saliente-se igualmente que vigoram também em Portugal normas instituídas no sentido de compensar os ex-combatentes que prestaram serviço militar em situações de especial perigosidade, independentemente de lhes assistirem outros direitos e independentemente de qualquer tipo de doença ou incapacidade que possa ter sido adquirida em consequência da passagem pela guerra.

Trata-se do regime jurídico do complemento de pensão, atribuído pela Lei n.º 9/2002, de 11 de fevereiro.

Este diploma, para efeitos de aplicação pessoal considera como ex-combatentes, entre outros, os ex-militares mobilizados, entre 1961 e 1975, para os territórios de Angola, Guiné e Moçambique (artigo 1º, n.º 2 alínea a). São também considerados ex-combatentes, os ex-militares aprisionados ou capturados em combate durante as operações militares que ocorreram no Estado da Índia aquando da invasão deste território por forças da União Indiana ou que se encontrassem nesse território por ocasião desse evento (artigo 1º, n.º 2 alínea b).

São ainda considerados ex-combatentes os ex-militares que se encontrassem no território de Timor Leste entre o dia 25 de abril de 1974 e a saída das Forças Armadas Portuguesas desse território (artigo 1º, n.º 2 alínea c).

Também neste âmbito se coloca a questão da atribuição dos direitos que essas normas conferem aos cidadãos dos Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa (PALOP's) que combateram por Portugal, tendo sido entendido que são considerados ex-combatentes os ex-militares oriundos do recrutamento local desde que preencham os requisitos exigidos por lei e que se encontrem abrangidos pelas situações referidas anteriormente.

Sucedem porém que, nos termos do disposto no artigo 3º da referida Lei n.º 9/2002, do conjunto de ex-militares acima referidos, nos termos da legislação em vigor apenas são abrangidos os ex-combatentes subscritores da Caixa Geral de Aposentações ou beneficiários do regime de pensões do sistema público de segurança social, ou ainda de regimes especiais posteriormente abrangidos, como os funcionários bancários, os advogados subscritores de caixa de previdência própria, bem como (nos termos da Lei n.º 21/2004, de 5 de junho) os ex-combatentes abrangidos por sistemas de segurança social de Estados membros da União Europeia e demais Estados membros do espaço económico europeu, bem como pela legislação suíça, coordenados pelos regulamentos comunitários, ainda que não tenham sido beneficiários do sistema de segurança social nacional; os ex-combatentes abrangidos por sistemas de segurança social de Estados com os quais foram celebrados instrumentos internacionais que prevejam a totalização de períodos contributivos, desde que tenham sido beneficiários do sistema de segurança social nacional, ainda que não se encontre preenchido o prazo de garantia para acesso à pensão.

O mesmo diploma prevê ainda o alargamento do âmbito de aplicação dos direitos em causa aos ex-combatentes que não sejam subscritores da Caixa Geral de Aposentações nem beneficiários do regime de pensões do sistema público de segurança social, no entanto remete o assunto para legislação ainda por publicar.

Daqui resulta que, a alegada equiparação entre cidadãos nacionais e cidadãos dos Países de Língua Portuguesa apesar de se encontrar prevista poderá não ter efetividade atendendo a que os ex-combatentes africanos não residentes em Portugal não são beneficiários dos regimes de segurança social portugueses.

Note-se que estes constrangimentos podem, pelo menos em teoria, ocorrer também com ex-combatentes nacionais caso não sejam subscritores de qualquer regime de proteção social, pelo que, não se afigura que aqui esteja em causa uma intencional limitação da equiparação de direitos entre nacionais e estrangeiros, mas sim de uma limitação ao âmbito de aplicação da Lei, a qual, ainda que se venha a aplicar mais frequentemente aos ex-combatentes indígenas, também poderá abranger determinados casos específicos de ex-combatentes da metrópole.

Ainda quanto à proteção social dos antigos combatentes, particularmente os que se deficientaram ao serviço das Forças Armadas Portuguesas, reserve-se uma palavra ao Decreto-Lei n.º 348/82, de 3 de setembro, já referido aquando do elenco da legislação produzida sobre a matéria.

O artigo 82.º, n.º 1, alínea d), do Estatuto da Aposentação, aprovado pelo Decreto-Lei 498/72, de 9 de dezembro, prevê a extinção da situação de aposentado no caso de perda da nacionalidade portuguesa.

No entanto, diversos acordos bilaterais com países africanos de língua portuguesa impõem ao Estado Português o pagamento de pensões de reforma, invalidez e preço de sangue a cidadãos, hoje estrangeiros, que fizeram parte das forças armadas portuguesas ou com estas colaboraram.

Nesse sentido, foi necessário regulamentar o direito àquelas pensões, de onde surgiu o Decreto-Lei 348/82, de 3 de setembro.

Nos termos deste diploma, mantêm o direito às pensões de reforma e de invalidez os cidadãos nacionais dos países africanos de língua portuguesa que, enquanto nacionais portugueses, se incapacitaram ao serviço das forças armadas portuguesas, bem como aos familiares dos que faleceram ao serviço das forças armadas portuguesas, relativamente à pensão de preço de sangue a que tenham direito e satisfaçam, conforme os casos, as disposições legais que regulamentavam para os cidadãos nacionais do recrutamento ultramarino, em idêntica situação, o direito às mesmas pensões.

Previa-se ainda que, os organismos a que compete a fixação e o pagamento das pensões são os mesmos que têm a seu cargo as pensões estabelecidas a favor dos cidadãos nacionais ou seus familiares e que o cálculo e a forma de pagamento das pensões serão regulamentadas mediante acordo com cada um dos países.

Trata-se de um diploma que teve como objetivo salvaguardar as pensões já atribuídas no momento da perda de nacionalidade, a fim de afastar a aplicação da norma contida no n.º 1 do artigo 82.º do Estatuto da Aposentação, no que respeita à extinção do direito à pensão em caso de perda de nacionalidade.



O âmbito de aplicação é, pois, restrito às pensões já atribuídas antes da descolonização, interpretação que até porque o Decreto-Lei n.º 43/76, que veio estabelecer o regime jurídico da proteção social dos deficientes das forças armadas, exigia como requisito de qualificação a nacionalidade portuguesa no momento da instrução do processo, requisito este que só veio a cair em 2001, na sequência da declaração de inconstitucionalidade operada pelo Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 423/2001.

Ainda assim, mesmo quanto às pensões enquadradas no âmbito de aplicação do Decreto-Lei n.º 348/82, continua a coloca-se a questão e a enfrentar dificuldade a operacionalização do mesmo, face ao entendimento da CGA, no sentido de suspender o pagamento das pensões dos cidadãos não nacionais que não residem em Portugal, questão tanto mais complexa nestes casos em que são abrangidos pensionistas que nunca residiram em território português.

Tendo presente a questão controvertida supra enunciada, o respetivo enquadramento histórico e a caracterização do regime de proteção e assistência médica e social que vigora em Portugal para os veteranos de guerra, mormente os deficientes das forças armadas, cumpre agora em primeiro lugar enquadrar este regime no sistema de proteção social português para posteriormente analisar o universo dos destinatários do mesmo

### **3.3.1 A PROTEÇÃO SOCIAL DIREITO/DEVER - DIREITO À SEGURANÇA SOCIAL EM PORTUGAL**

O direito à segurança social está consagrado nos artigos 22.º e 25.º, n.º 1 parte final da Declaração Universal dos Direitos Humanos (DUDH), adotada e proclamada pela Assembleia Geral na sua Resolução 217A (III) de 10 de dezembro de 1948, publicada no Diário da República, I Série A, n.º 57/78, de 9 de março de 1978, mediante aviso do Ministério dos Negócios Estrangeiros, do seguinte modo:

*“Toda a pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social; e pode legitimamente exigir a satisfação dos direitos*

*económicos, sociais e culturais indispensáveis, graças ao esforço nacional e à cooperação internacional, de harmonia com a organização e os recursos de cada país.”*

*“Toda a pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar (...) e tem direito à segurança no desemprego, na doença, na invalidez, na viuvez, na velhice ou noutros casos de perda de meios de subsistência por circunstâncias independentes da sua vontade.”*

A Constituição da República Portuguesa (CRP) acolheu também este direito fundamental, enunciando-o da forma seguinte (artigo 63º):

*“1. Todos têm direito à segurança social.*

*(...)*

*3. O sistema de segurança social protege os cidadãos na doença, velhice, invalidez, viuvez e orfandade, bem como no desemprego e em todas as outras situações de falta ou diminuição de meios de subsistência ou de capacidade para o trabalho.”*

O direito à segurança social inclui-se nos chamados direitos económicos, sociais e culturais. Estes direitos conferem ao cidadão a faculdade de exigir do Estado uma prestação económica ou social, sendo, por isso, conhecidos como direitos prestacionais ou direitos positivos e impondo àquele uma obrigação de “facere”<sup>8</sup>.

Ao contrário do que acontece em regra com os direitos, liberdades e garantias, o seu conteúdo concreto não está suficientemente determinado ou densificado nos instrumentos de direito internacional ou nas Constituições nacionais, havendo necessidade de uma intermediação do legislador ordinário para o conformar,

*“Através dos sistemas de proteção social o Estado concede proteção aos cidadãos, diminuindo a sua exposição a determinadas situações de risco social, designadas por eventualidades....”*<sup>9</sup> A instituição destes regimes de proteção social traduz o cumprimento do dever do Estado que decorre do direito constitucionalmente consagrado.

*“Por regra, esta proteção é assegurada como contrapartida de contribuições sociais, sendo financiada através de receitas de impostos quando visa outros fins sociais designadamente a garantia de níveis mínimos de rendimento”* (Conselho

---

<sup>8</sup> Observatório dos Direitos Humanos | <http://www.observatoriodireitoshumanos.net/> | pág 3 e 4

<sup>9</sup> Conselho das Finanças Públicas, Apontamentos, Nº2/2014, outubro de 2014. Documento elaborado por Noémia Goulart e Carmen Camacho. Disponível em [www.cfp.pt](http://www.cfp.pt)

de Finanças Públicas, ob cit), ou a compensação por determinadas situações merecedoras de proteção.

A concretização e efetivação do direito à Segurança Social resulta primordialmente das Leis de Base, sendo que a primeira lei (Lei n.º 28/84, de 14 de agosto) em Portugal foi aprovada em 1984 e estabelecia, como objetivos do sistema, a garantia da proteção dos trabalhadores e das suas famílias nas situações de falta ou diminuição de capacidade para o trabalho, de desemprego e de morte; a compensação por encargos familiares e a proteção das pessoas em situação de falta ou diminuição de meios de subsistência.

Na área da ação social, são disciplinadas as atividades de apoio ocupacional aos deficientes graves (Decreto-Lei n.º 18/89, de 11 de fevereiro) e definidas as condições de exercício e o regime de proteção social das ajudantes familiares (Decreto-Lei n.º 141/89, de 28 de abril).

Mais tarde, em matéria de ação social, é sentida a necessidade de desenvolver e aperfeiçoar diversas modalidades de apoio a indivíduos e famílias que se encontrem em situação de maior isolamento, dependência ou marginalização social.

A segunda lei de bases do sistema de solidariedade e Segurança Social surge com a Lei n.º 17/2000, de 8 de agosto e renova o direito a todos à Segurança Social através do sistema de solidariedade e Segurança Social, prossequindo a melhoria das condições e dos níveis de proteção social e o reforço da respetiva equidade; a eficácia do sistema; e a eficiência da sua gestão e a sustentabilidade financeira.

A Lei n.º 32/2002, de 20 de dezembro, vem revogar a Lei n.º 17/2000, de 8 de agosto e o sistema passa a denominar-se, novamente, sistema da Segurança Social.

*“Em matéria quer de regimes, quer de ação social, o sistema apoiou, frequentemente, pessoas em situação difícil não prevista, por exemplo, em 2003, através do pagamento do subsídio eventual de emergência para compensação dos rendimentos do trabalho perdidos aos trabalhadores por conta das entidades empregadoras diretamente afetadas pelos incêndios ocorridos nas áreas geográficas declaradas abrangidas pela situação de calamidade pública (Decreto-Lei n.º 219/2003, de 19 de setembro). Já anteriormente o sistema havia sido*

*chamado, através dos serviços de ação social, a colaborar na ajuda humanitária a cidadãos civis na Guiné-Bissau em situação de carência resultantes das circunstâncias militares, no âmbito do Plano Regresso (Resolução do Conselho de Ministros n.º 80/98, de 9 de julho), bem como na ajuda humanitária de emergência aos refugiados do Kosovo (Resolução do Conselho de Ministros n.º 29/99, de 22 de abril).<sup>10</sup>*

A Lei n.º 4/2007, de 16 de janeiro, na redação dada pela Lei n.º 83-A/2013, de 30 de dezembro aprova as bases gerais do sistema de Segurança Social atualmente em vigor.

*“Historicamente, aplicou-se aos trabalhadores da Administração Pública (AP) um regime especial, que foi sendo designado por «regime de proteção social da função pública», cuja autonomia foi mantida pelas sucessivas leis de bases de segurança social. Por outro lado, estas leis determinaram sempre a obrigatoriedade da sua convergência com os regimes do sistema, nomeadamente o regime geral de segurança social dos trabalhadores por conta de outrem. A atual Lei de Bases da Segurança Social (Lei n.º 4/2007, na sua atual redação) preconiza esta convergência no seu artigo 104.º”<sup>11</sup>.*

*“Coexistem dois sistemas públicos de proteção social. Para a generalidade dos trabalhadores a proteção social é assegurada pelo Sistema de Segurança Social gerido pelo Estado, sendo a maioria dos trabalhadores em funções públicas abrangidos por um regime especial de proteção social, no âmbito do qual o Estado, na qualidade de entidade empregadora assume as responsabilidades inerentes à relação laboral e à proteção social dos seus trabalhadores” (Conselho de Finanças Públicas, Ob. Cit).*

A Lei n.º 4/2009, de 29 de janeiro, define, pela primeira vez, com efeitos a 1 de janeiro de 2009, a proteção social de todos trabalhadores que exercem funções públicas de forma global, efetiva e integrada, tendo em conta o respeito pelos direitos adquiridos e em formação e o imperativo legal da realização da convergência dos regimes.

Cria, por um lado, o regime de proteção social convergente (RPSC), regime fechado que abrange apenas os trabalhadores admitidos na Administração Pública até 31 de dezembro de 2005 e que estavam sujeitos ao «regime de proteção social da função pública», vulgo, inscritos na Caixa Geral de Aposentações, IP.

---

<sup>10</sup> In [www.seg-social.pt/evolucao](http://www.seg-social.pt/evolucao)

<sup>11</sup> In [www.dgaep.gov.pt/protecoesocial](http://www.dgaep.gov.pt/protecoesocial)

Por outro lado, promove a integração progressiva no regime geral de segurança social (RGSS) dos trabalhadores em funções públicas.

*“A Caixa Geral de Aposentações (CGA), como instituição de previdência do funcionalismo público em matéria de aposentação, foi criada em 1929, tendo começado a funcionar em 1 de maio desse ano.*

*Atualmente, a Caixa Geral de Aposentações, I.P., rege-se pelo Decreto-Lei n.º 131/2012 de 25 de junho, o qual procedeu à sua reestruturação no âmbito do plano de Redução e Melhoria da Administração Central (PREMAC), e está sujeita aos poderes de superintendência e de tutela do Ministério da Solidariedade, Emprego e Segurança Social.*

*A CGA tem a seu cargo a gestão do regime de segurança social dos funcionários públicos e trabalhadores equiparados admitidos até 2005-12-31 em matéria de pensões de aposentação, de reforma (forças armadas e GNR), de sobrevivência e de outras de natureza especial, designadamente, pensões de preço de sangue, pensões por serviços excepcionais e relevantes prestados à Pátria, e as prestações associadas ao regime dos deficientes das Forças Armadas.”<sup>12</sup>*

A Segurança Social, *lacto sensum*, é, pois, um sistema que pretende assegurar direitos básicos dos cidadãos e a igualdade de oportunidades, bem como, promover o bem-estar e a coesão social para todos os cidadãos portugueses ou estrangeiros que exerçam atividade profissional ou residam no território.

Os regimes de Segurança Social são a forma do Estado efetivar o dever de assegurar o direito à proteção social consagrado na Lei Fundamental.

Os princípios que conformam a Proteção Social em Portugal, bem como a definição do quadro sistemático da mesma que será depois regulado por diplomas específicos, estão consagrados na Lei de Bases da Segurança Social.

A Proteção Social encontra-se estruturada em dois regimes em convergência, o regime geral de segurança social, a cargo das instituições de segurança social e o regime de proteção social convergente, a cargo da CGA.

*“ O regime de segurança social encontra-se estruturado em três sistemas: Cidadania, Previdencial e Complementar, cada um organizado em subsistemas e outras subdivisões, dependendo da natureza da proteção social conferida, a forma de financiamento, ou*

---

<sup>12</sup> In [www.cga.pt](http://www.cga.pt)

*seja contribuições e quotizações ou transferências do Orçamento de Estado.*<sup>13</sup>

A CGA além de assegurar prestações de natureza análoga às da Segurança Social, responde a necessidades específicas merecedoras de proteção legal por parte do Estado, de natureza não contributiva, sendo para tanto financiado pelo Orçamento de Estado.

Pela natureza da proteção social em causa a presente análise circunscreve-se a prestações e apoio passíveis de serem enquadradas no subsistema de ação social, financiadas pela solidariedade nacional (receitas fiscais) excluindo por isso os outros subsistemas do sistema de cidadania bem como o sistema previdencial e o sistema complementar, bem como a prestações específicas e extraordinárias a suportar pelo Orçamento de Estado.

Quer seja efetivada pela Segurança Social, quer fique a cargo da CGA, a ação social concretiza-se em prestações (pecuniárias e/ou em espécie) atribuídas no âmbito da intervenção social de acordo com os objetivos definidos nas bases gerais da segurança social ou em lei específica e destina-se designadamente a “...*colmatar as situações de carência económica, devidamente comprovada; contribuir para a realização de despesas inadiáveis, como por exemplo despesas no âmbito da saúde; contribuir para a aquisição de bens e serviços de primeira necessidade...alimentação, vestuário, habitação, saúde, educação, transportes, entre outros*” (Conselho de Finanças Públicas ob cit).

Quanto às prestações específicas e extraordinárias, as mesmas são estabelecidas para fazer face a situações particulares e determinadas, designadamente com cariz indemnizatório.

Em termos conceptuais, “indenização” significa ressarcimento, o que se dá ou obtém como forma de reparar um dano, prejuízo ou uma perda, compensação pela ofensa de bens e interesses tutelados do lesado<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Auditoria à Gestão do Regime de Protecção Social da Função Pública, Vol.I Sumário Executivo, Processo nº 10/01-Audit Relatório nº 33/02-Audit. Tribunal de Contas disponível em [www.tcontas.pt/pt/actos/rel\\_auditoria/2002/33-2002\\_v1.pdf](http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel_auditoria/2002/33-2002_v1.pdf)

<sup>14</sup> <http://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa>.

Dicionário Priberam da Língua Portuguesa [em linha], 2008-2013, <http://www.priberam.pt>

A CGA tem a seu cargo a gestão e o pagamento de pensões especiais e extraordinárias, entre as quais algumas com caráter de reparação de danos, ou que incluem parcelas de cariz indemnizatório.

Surge, no âmbito desta linha de raciocínio, o n.º 1 do artigo 12.º do Código do IRS, com a redação dada pela Lei n.º 64-A/2008, de 31/12, ao excepcionar da incidência de imposto as indemnizações devidas em consequência de lesão corporal, doença ou morte, pagas ou atribuídas, nelas se incluindo as pensões e indemnizações auferidas em resultado do cumprimento do serviço militar, onde se tem considerado enquadrarem-se as pensões atribuídas aos Deficientes das Forças Armadas.

Uma última nota neste capítulo para salientar que à intervenção social e compensatória se associa muitas vezes uma componente de assistência na saúde com a participação das respetivas instituições.

Neste âmbito refira-se que, no nosso país, o Serviço Nacional de Saúde (SNS), definido como o conjunto de instituições e serviços, dependentes do Ministério da Saúde, que têm como missão garantir o acesso de todos os cidadãos aos cuidados de saúde, nos limites dos recursos humanos, técnicos e financeiros disponíveis.<sup>15</sup>

*“O direito à proteção da saúde assume-se como um direito universal e, por isso, é garantido também a todos os cidadãos estrangeiros, mesmo que em situação irregular, que chegam a Portugal e que aqui decidem permanecer ou residir. As diferentes nacionalidades e circunstâncias de quem decide deixar o seu país de origem circunscrevem diferentes enquadramentos jurídicos e fáticos do direito à saúde atribuído aos cidadãos estrangeiros. Especialmente no caso dos imigrantes em situação irregular, identificaram-se questões relevantes no atendimento e acesso a cuidados de saúde que não raras vezes decorrem do facto de os sistemas informáticos não permitirem, por exemplo, a referenciação para cuidados diferenciados ou, ainda, a prescrição de MCDT e de medicamentos”.<sup>16</sup>*

Para além do SNS, existem diversos subsistemas de saúde, criados no âmbito de vários ministérios, empresas bancárias, seguradoras e outras instituições, para prestação de cuidados de saúde aos seus trabalhadores ou associados (ADSE,

---

<sup>15</sup> Estatuto do Serviço Nacional de Saúde Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de janeiro

<sup>16</sup> Entidade Reguladora da Saúde, Acesso aos cuidados de saúde por imigrantes, <http://www.acss.min-saude.pt/Portals/pág 27 a 30>

ADM, SAMS, etc.). Os beneficiários destes subsistemas podem utilizar também, caso o desejem, toda a rede do SNS.

Acresce que diversas instituições de saúde privadas e profissionais em regime liberal completam a oferta de cuidados de saúde, prestando os seus serviços à população em regime privado ou através de acordos ou convenções quer com o SNS, quer com alguns dos subsistemas atrás referidos.

Entre os subsistemas de saúde encontra-se a ADM, Assistência na Doença aos Militares das Forças Armadas, cujo regime jurídico foi aprovado pelo Decreto-Lei n.º 167/2005, de 23 de setembro e cujo âmbito material remete para o objeto e modalidades de assistência na doença da ADSE, subsistema de saúde dos trabalhadores em funções públicas, salientando-se que entre os beneficiários da ADM se encontram os beneficiários de pensões específicas da CGA, designadamente os Deficientes das Forças Armadas, caso não optem por outro regime mais favorável.

É chegado agora o momento de debater o **âmbito de aplicação subjetivo da proteção social específica** que ficou descrita.

### **3.4 A PROTEÇÃO/ASSISTÊNCIA NOS CASOS DE EQUIPARAÇÃO A CIDADÃOS NACIONAIS**

Como se referiu, os danos causados pela Guerra Colonial mereceram proteção legal consubstancializada num regime específico de proteção social de natureza assistencial e indemnizatório, mas a nacionalidade e a residência são fatores condicionantes da atribuição dessa proteção.

Em termos jurídicos, na análise da enunciada situação controvertida debate-se, pois, o princípio da igualdade aplicado à situação concreta da equiparação, quanto a direitos e deveres, entre os cidadãos estrangeiros e apátridas e os cidadãos nacionais.

Ora, os princípios da igualdade e equiparação encontram previsão nos artigos 13.º e 15.º da Lei Fundamental.



Porque o nº 1 do artigo 15º vale basicamente pela sua função aglutinadora de outros princípios e regras constitucionais designadamente do artigo 1º, relativo à dignidade da pessoa e do artigo 13º, que consagra o princípio da igualdade, é à luz deste preceito constitucional que a questão da constitucionalidade será considerada.

### **3.4.1 OS PRINCÍPIOS DA UNIVERSALIDADE, IGUALDADE E EQUIPARAÇÃO ENTRE CIDADÃOS NACIONAIS E ESTRANGEIROS COMO DIREITOS CONSTITUCIONAIS**

A inserção do homem num quadro jurídico-comunitário determina o estabelecimento de relações intersubjetivas, relações entre os homens.

A vida em sociedade jurídica, isto é, a vida comunitária cujas relações intersubjetivas se pautam pelo direito adquire um sentido próprio através do diálogo necessário que estabelece com o homem entendido como pessoa.

Portador de dignidade própria, o homem não só se assume capaz de se determinar responsabilmente como se reconhece no outro através de si.

Daí a necessidade de constitucionalizar um quadro de valores e interesses comuns, correspondentes a essa opção primária e primeira da vida comunitária. Este é o sentido último da ideia de Constituição.

Como refere SILVA, Jorge Pereira da,<sup>17</sup> *...nos termos do artigo 1º da Constituição é a dignidade da pessoa humana que serve de base à República Portuguesa, pelo que necessariamente se projeta na definição do âmbito do sentido de todos e cada um dos direitos fundamentais...*

*“Algo é devido ao ser humano porque ele é um ser humano”* <sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> Silva, Jorge Pereira da “Direitos de Cidadania e Direito à Cidadania”, Lisboa, maio de 2004, edição de Alto Comissariado para a imigração e Minorias Étnicas), pág. 28 in [www.oi.acidi.gov.pt](http://www.oi.acidi.gov.pt), data da última consulta 16.01.2016)

<sup>18</sup> BARRETO Ireneu Cabral, A Convenção Europeia dos Direitos do Homem Anotada, 4ª ed, Coimbra Editora, Coimbra, 2010, p. 19.

*“Ora, um dos lugares em que a ideia fundamental de dignidade em que a pessoa humana se manifesta é precisamente, na definição do estatuto jurídico dos estrangeiros, onde funciona no sentido de impedir a limitação aos cidadãos portugueses a titularidade daqueles direitos que são indissociáveis do homem, onde quer que este se encontre, independentemente das circunstâncias concretas em que vive...”* Silva, Jorge Pereira da, ob cit.

A Constituição de um Estado visa definir um conjunto de direitos e deveres considerados fundamentais para cada indivíduo e para a comunidade politicamente estruturada, balizando a atuação da sociedade e dos poderes do Estado.

No dizer de José de Melo Alexandrino<sup>19</sup> *“os direitos fundamentais são uma criação recente (e frágil) na história da humanidade. O seu nascimento surge em lastro de um lento processo que, ao longo de muitos séculos, associa o desenvolvimento de concepções religiosas e filosóficas grandes movimentos sociais e políticos e uma multiplicidade de fórmulas e de instituições jurídicas”*.

Explica ainda este autor que *“os direitos fundamentais visam proteger poderes e esferas de liberdade das pessoas (...) protegem as pessoas, antes de mais, na sua relação com o Estado (...) não se esgotam nessa dimensão negativa (de não interferência do Estado) e em deveres de proteção, uma vez que também há direitos fundamentais que pressupõem uma ação positiva do Estado...”*

Os direitos fundamentais são, assim, positivados por referência a um Estado e ao seu povo. Como refere Vieira de Andrade<sup>20</sup> *“os direitos fundamentais tanto podem ser vistos enquanto direitos de todos os homens, independentemente dos tempos e dos lugares (...) como podem ser referidos aos direitos dos homens (cidadãos) que num determinado tempo e lugar, isto é um Estado concreto ou numa comunidade de Estados (...) como ainda podem ser considerados direitos de todos os homens (ou categorias de homens) num, certo tempo, em todos os lugares”*.

---

<sup>19</sup> José de Melo Alexandrino Direitos Fundamentais Editora Principia 2010

<sup>20</sup> José Carlos Vieira de Andrade Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976 2ª Ed Almedina 2001

Com interesse para a presente análise, transcrevem-se os artigos 12.º, 13.º 14.º e 15.º da Constituição da República Portuguesa, versão da Lei Constitucional 1/2005, respeitantes aos Direitos Fundamentais com relevância para o presente capítulo:

*“Artigo 12.º*

*(Princípio da universalidade)*

- 1. Todos os cidadãos gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição.*
- 2. As pessoas colectivas gozam dos direitos e estão sujeitas aos deveres compatíveis com a sua natureza.*

*Artigo 13.º*

*(Princípio da igualdade)*

- 1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.*
- 2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual.*

*Artigo 14.º*

*(Portugueses no estrangeiro)*

*Os cidadãos portugueses que se encontrem ou residam no estrangeiro gozam da protecção do Estado para o exercício dos direitos e estão sujeitos aos deveres que não sejam incompatíveis com a ausência do país.*

*Artigo 15.º*

*(Estrangeiros, apátridas, cidadãos europeus)*

- 1. Os estrangeiros e os apátridas que se encontrem ou residam em Portugal gozam dos direitos e estão sujeitos aos deveres do cidadão português.*
- 2. Exceptuam-se do disposto no número anterior os direitos políticos, o exercício das funções públicas que não tenham carácter predominantemente técnico e os direitos e deveres reservados pela Constituição e pela lei exclusivamente aos cidadãos portugueses.*
- 3. Aos cidadãos dos Estados de língua portuguesa com residência permanente em Portugal são reconhecidos, nos termos da lei e em condições de reciprocidade, direitos não conferidos a estrangeiros, salvo o acesso aos cargos de Presidente da República, Presidente da*

*Assembleia da República, Primeiro-Ministro, Presidentes dos Tribunais Supremos e o serviço nas Forças Armadas e na carreira diplomática.*

*4. A lei pode atribuir a estrangeiros residentes no território nacional, em condições de reciprocidade, capacidade eleitoral activa e passiva para a eleição dos titulares de órgãos de autarquias locais.*

*5. A lei pode ainda atribuir, em condições de reciprocidade, aos cidadãos dos Estados-membros da União Europeia residentes em Portugal o direito de elegerem e serem eleitos Deputados ao Parlamento Europeu.*

Dos artigos 12.º e 13.º constam os princípios da universalidade e da igualdade que se subsumem ao direito na igualdade de todos os cidadão perante a Constituição e a Lei, não deixando de se admitir o tratamento desigual do que é desigual.

*“Os direitos fundamentais foram pensados pelo legislador constituinte para todas as pessoas que possam vir a encontrar-se em relação com o Estado”*

*“O princípio da igualdade é o principal eixo estruturante do sistema de direitos fundamentais.”<sup>21</sup> e “...a jurisprudência tem entendido que ele assume papel subsidiário para a interpretação de outros princípios constitucionais e para uma hermenêutica completa do texto fundamental”<sup>22</sup>.*

A base constitucional deste princípio é *“...a igual dignidade social de todos os cidadãos (n.º 1) - que, aliás, não é mais do que um corolário da igual dignidade humana de todas as pessoas...”*<sup>23</sup>

Os princípios consagrados nos artigos seguintes, 14.º e 15.º, respeitam à concretização dos princípios da universalidade e igualdade em prol da definição da situação, por um lado dos cidadãos portugueses não residentes e por outro aos cidadãos estrangeiros que se encontrem ou residam em Portugal.

No dizer de Jorge Miranda e Rui Medeiros, o artigo 15.º

*“...fecha um ciclo de quatro artigos que a Constituição dedica à atribuição subjetiva dos direitos fundamentais (...).*

*“...A máxima constitucional de equiparação de direitos e deveres não corresponde a uma simples opção política do legislador constituinte,*

---

<sup>21</sup>José de Melo Alexandrino, in ob cit pág 67.

<sup>22</sup> Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 497/88, proferido no processo 181/85, citado em “Da Igualdade. Introdução à Jurisprudência. Martim de Albuquerque. Almedina 1993.

<sup>23</sup> J.J. Gomes Canotilho e Vital Moreira Constituição da República Portuguesa Anotada. Vol 1 Coimbra Editora 2007, pág 337 e seguintes.

*representando antes um verdadeiro corolário do princípio da igualdade, que proíbe que alguém seja privilegiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão da ascendência, da “língua” ou do “território de origem”. Daí que este princípio, com a metodologia que lhe é inerente, não possa ser excluído do controlo dos regimes que concretizam a dita máxima de equiparação e, muito em particular, da análise da admissibilidade constitucional das exceções que lhe forem legalmente introduzidas (...) As qualidades de cidadão e de estrangeiro ou apátrida não deve relevar, assim, para a conformação legislativa dos respectivos direitos (...) nalguns casos particulares, porém, o conteúdo do direito a que tanto os cidadãos como os estrangeiros têm acesso está condicionado, logo no plano constitucional, pela existência ou não de um vínculo de cidadania (...) Portugueses e estrangeiros são, pois, titulares dos direitos em causa, embora a Constituição admita conteúdos ou medidas diferentes desses mesmos direitos...”<sup>24</sup>*

Note-se que

*“...o princípio da equiparação só vale para os estrangeiros e apátridas que se encontrem ou residam legalmente em Portugal...”<sup>25</sup>*

Ainda assim, deve admitir-se que, mesmo os estrangeiros ilegais não estão desprovidos de quaisquer direitos constitucionais

*“...há que ter em conta, antes de mais, o princípio da dignidade da pessoa humana, que imediatamente lhes garante o acesso a um conjunto significativo de direitos fundamentais (...) porque a Constituição os considera intocáveis, sempre e em todas as circunstâncias, pelo facto de integrarem o núcleo restrito dos direitos naturais que qualquer homem transporta sempre consigo, independentemente do seu estatuto jurídico”<sup>26</sup>*

Isto sem prejuízo, porém, dos problemas que no plano prático podem surgir no momento do exercício destes direitos, atendendo a que

*“...a condição de ilegalidade do indivíduo suscita dificuldades práticas enormes, quantas vezes inultrapassáveis, ao gozo efectivo, ao exercício activo, ou à tutela administrativa e jurisdicional desses mesmos direitos”<sup>27</sup>*

---

<sup>24</sup> Jorge Miranda e Rui Medeiros, Constituição da República Portuguesa Anotada Tomo I 2ª Edição revista, atualizada e ampliada Coimbra Editora, 2010, Páginas 207 e seguintes.

<sup>25</sup> Idem.

<sup>26</sup> Idem.

<sup>27</sup> Idem.

O artigo 15.º n.º 1 da Constituição, garantindo aos estrangeiros e apátridas que se encontrem ou residam legalmente em Portugal, os direitos e deveres do cidadão português, consagra assim o princípio do tratamento nacional.

No dizer de José de Melo Alexandrino<sup>28</sup>

*“...esse princípio da equiparação constitui também uma regra de interpretação com idêntico conteúdo ao da regra do artigo 12.º nº1 (agora cingida aos não-portugueses) na dúvida sob a atribuição ou titularidade do direito fundamental, o intérprete deve presumir que o direito foi constitucionalmente atribuído a todos os estrangeiros e apátridas que se encontrem ou residam em Portugal; em consequência, a exclusão da titularidade está dependente do cumprimento do dever (ónus) de justificação.*

*Embora a Constituição consinta que a lei reserve certos direitos exclusivamente aos cidadãos portugueses (artigo 15º nº 2 in fine) não pode fazê-lo de forma arbitrária, desnecessária ou desproporcionada, sob pena de inutilização do próprio princípio da equiparação; - Os direitos referidos no artigo 15º nº 1 da Constituição não são apenas os direitos fundamentais, os direitos, liberdades e garantias ou os direitos constitucionalmente garantidos, mas também os consignados aos cidadãos portugueses na lei ordinária (...)*

*Por sua vez, o n.º 3 do mesmo artigo<sup>29</sup> tem uma palavra especial para os residentes permanentes que sejam cidadãos de Estado (s) cuja língua oficial seja o português: Aos cidadãos dos Estados de Língua Portuguesa com residência permanente em Portugal são reconhecidos, nos termos da lei e em condições de reciprocidades, direitos não conferidos a estrangeiros (...) mencionados no número anterior daquele artigo, nomeadamente o gozo de direitos políticos e o exercício de funções públicas que não estejam constitucionalmente reservados aos cidadãos portugueses.”*

Neste último sentido cfr. Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República nº 23/81, de 29 de janeiro<sup>30</sup> com efeito,

*“... a restrição de direitos fundamentais de estrangeiros pressupõe uma certa medida de “discricionariedade” do legislador constituinte ou, mediante autorização da Constituição, do legislador ordinário”; “mas “também aqui se coloca uma “teoria de limites” do poder*

---

<sup>28</sup> Ob Cit

<sup>29</sup> Artigo 15.º

<sup>30</sup> in “Pareceres”, vol. I, p. 319, Gomes Canotilho e Vital Moreira “Constituição da República Portuguesa Anotada”, 3ª ed. p. 134, Jorge Miranda, “Manual de Direito Constitucional”, Tomo III, 3ª ed., pp. 141/142, Vieira de Andrade, “Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976”, p. 184 e Mário Torres, prefácio a “Direitos dos Estrangeiros” de Ana Vargas e Joaquim Ruas, p. 17, todos citados no Acórdão nº 423/01.

*constituente ou dos poderes constituídos constitucionalmente competentes quanto à exclusão de direitos de estrangeiros (...). A diferenciação entre “direitos dos portugueses” e “direitos de todos” pressupõe sempre uma justificação ou fundamento material, não devendo esquecer-se o relevo dos standards mínimos pelo direito internacional relativamente à determinação deste fundamento material”.*

### **3.4.2 APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA UNIVERSALIDADE, IGUALDADE E EQUIPARAÇÃO AOS CIDADÃOS SEM NACIONALIDADE PORTUGUESA**

Uma vez analisados os princípios constitucionais, direitos fundamentais com interesse para a matéria, importa proceder à subsunção dos mesmos a situação controvertida.

Por conseguinte, em sentido objetivo analisa-se o direito a uma proteção social específica, concretizada por um lado numa prestação de cariz indemnizatório e por outro em prestações sociais de assistência social e médica.

Em sentido subjetivo questiona-se a atribuição desses direitos a cidadãos sem nacionalidade portuguesa, oriundos das ex-colónias, que combateram na guerra colonial ao lado das Forças Armadas portuguesas.

Esta proteção social é conferida mormente, quando nos termos da lei em vigor, verificados os requisitos legais e concluído o específico procedimento administrativo, se conclui pela qualificação como Deficiente das Forças Armadas, mas também residualmente com a atribuição de prestações a um universo de indivíduos mais restrito, sendo que todas elas resultam da mesma situação histórico-espacial.

Na análise desta questão debate-se o princípio da igualdade aplicado à situação concreta da equiparação, quanto a direitos e deveres, entre os cidadãos estrangeiros e apátridas e os cidadãos nacionais.

Estes princípios encontram previsão, como suprarreferido, nos artigos 13.º e 15.º da Lei Fundamental.

Porque o n.º 1 do artigo 15.º vale basicamente pela sua função aglutinadora de

outros princípios e regras constitucionais<sup>31</sup>, designadamente do artigo 1.º, relativo à dignidade da pessoa e do artigo 13.º, que consagra o princípio da igualdade, é à luz deste preceito constitucional que a questão da constitucionalidade será considerada, na medida em que se trata de um parâmetro especial que consome o da igualdade em geral.

Acresce que, para a análise se tem por aceite o âmbito alargado do princípio da equiparação, para a qual a doutrina e a jurisprudência apontam e que é justificado pela ideia essencial de um universalismo de direitos e que por força deste princípio da equiparação se estende a direitos previstos em lei, muitas vezes a concretização de direitos fundamentais.

A restrição da possibilidade de qualificação como DFA's a cidadãos nacionais prevista no Decreto-Lei n.º 43/76 foi declarada inconstitucional através do Acórdão n.º 423/2001, de 9 de outubro, referente ao processo n.º 774/99, que teve origem num pedido da Provedoria de Justiça, de declaração de inconstitucionalidade de normas, no uso da faculdade que é conferida ao Provedor pelo artigo 281.º n.º 2 da Constituição<sup>32</sup>.

*“O Provedor de Justiça, no uso da faculdade que lhe é conferida pelo artigo 281º, nº 2, alínea d), da Constituição, veio requerer ao Tribunal Constitucional a declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas constantes do artigo 1º, nº 1, do Decreto-Lei nº 43/76, de 20 de Janeiro (Reconhece o direito à reparação material e moral que assiste aos deficientes das forças armadas e institui medidas e meios que concorram para a sua plena integração na sociedade), e do artigo 1º do Decreto-Lei nº 319/84, de 1 de Outubro (Torna extensíveis as disposições do Decreto-Lei nº 43/76 aos cidadãos portugueses que, como elementos pertencentes a corporações de segurança e similares ou como civis, colaborando em operações militares de apoio às Forças Armadas nos antigos territórios do ultramar, adquiriram uma diminuição da capacidade geral de ganho em resultado de acidente), na parte em que reservam a nacionais portugueses a qualificação como deficiente das Forças Armadas ou equiparado”.<sup>33</sup>*

Eis algumas das questões analisadas que conduziram à tomada de posição final:

- Âmbito da equiparação, trata-se apenas de verificar se estão em causa apenas

---

<sup>31</sup> Silva, Jorge Pereira da, op cit, pág. 28

<sup>32</sup> Acórdão N.º 423/01 Proc. n.º 774/99 Plenário Rel.: Consª Maria Fernanda Palma. In [www.TC.gov.pt](http://www.TC.gov.pt) > Jurisprudência > Acórdãos > Acórdão 423/2001.

<sup>33</sup> *Idem*.



direitos fundamentais ou também direitos previstos em lei?

- Enquadramento nas exclusões ou seja, se estes direitos podem ser legitimamente reservados a cidadãos portugueses?
- A situação específica dos cidadãos, agora estrangeiros, que se deficientaram numa altura em que detinham a nacionalidade portuguesa e que a perderam “ope legis”, por força do DL 308-A/75, de 24 de junho, já se encontra acautelada pelo Decreto-Lei nº 348/82?

Tendo em conta precisamente as circunstâncias em que se tornaram deficientes e sobretudo o facto de terem nacionalidade portuguesa nessa altura e a terem perdido por força de lei, não será a restrição operada pelo Decreto-Lei n.º 43/76 ao princípio da equiparação entre estrangeiros e cidadãos portugueses desproporcionada?

*O “...nº 1 do artigo 15º da Lei Fundamental consagra o princípio da equiparação de direitos dos estrangeiros e dos apátridas que se encontrem ou residam em Portugal relativamente aos cidadãos portugueses, sendo um reflexo dos princípios da universalidade e igualdade constitucionalmente consagrados (artigos 12º e 13º) e enformadores de todo o regime dos direitos fundamentais (...) por outro lado, de harmonia com o princípio da igualdade, são proibidas quaisquer discriminações constitucionalmente ilegítimas, devendo qualquer diferenciação de tratamento ser razoavelmente fundada e visar a protecção de um valor ou interesse constitucionalmente relevante...”*<sup>34</sup>

A posição jurídica assumida pelo Acórdão nº 423/2001, ao declarar a inconstitucionalidade das normas questionadas, afigura-se-nos correta, quer do ponto de vista do literal confronto das mesmas com os princípios constitucionais consagrados no artigo 13º e concretamente no artigo 15º da CRP, quer tendo em conta o contexto histórico-factual em que a questão é suscitada.

Apesar de, a favor da tese contrária, se argumentar que “...há que ter em conta, a este propósito, que as Forças Armadas são constituídas exclusivamente por cidadãos portugueses” e que o Decreto-Lei nº 348/82, de 3 de setembro, reconhece o direito às pensões de reforma e de invalidez aos estrangeiros que

---

<sup>34</sup> Proc. n.º 774/99 Acórdão Tribunal Constitucional, Plenário Rel.: Consª Maria Fernanda Palma

enquanto nacionais portugueses se incapacitaram ao serviço das Forças Armadas portuguesas; o certo é que, apesar de o Estado Português não se ter desinteressado,

*“...totalmente da situação desses cidadãos, já que, pelo Decreto-Lei nº 348/82, de 3 de Setembro, veio regular o direito às pensões de reforma e de invalidez dos nacionais dos países africanos de língua portuguesa que, enquanto nacionais portugueses, se incapacitaram ao serviço das Forças Armadas, dispondo, no nº 1 do seu artigo 1º, que «mantêm o direito às pensões de reforma e de invalidez os cidadãos nacionais dos países africanos de língua portuguesa que, enquanto nacionais portugueses, se incapacitaram ao serviço das forças armadas portuguesas e satisfaçam, conforme os casos, as disposições legais que regulamentavam para os cidadãos nacionais do recrutamento ultramarino, em idêntica situação, o direito às mesmas pensões». ...” a verdade é que, porém “....este regime é particularmente pouco abrangente, quando comparado com o que se encontra vertido no Decreto-Lei nº 43/76, mesmo que deste último seja subtraído o direito de opção pela manutenção ou reingresso no serviço activo.”*

*(...)*

*“No caso em apreço, está em causa a atribuição de um determinado estatuto [de deficiente das Forças Armadas], consistindo num conjunto de posições jurídicas de natureza assistencial, entre os quais avulta o pagamento de determinada pensão - trata-se da reparação por parte do Estado das consequências de lesões irreversíveis que alguns cidadãos portugueses, que o eram então todos, sofreram ao seu serviço, em situação de risco extremo como é a guerra. (...) qualquer invocação da ideia de Pátria como tentativa de explicação da restrição a cidadãos nacionais da reparação da deficiência como consequência do cumprimento de serviço militar, este sim limitado a cidadãos nacionais, claudica quando pretende grosseiramente ignorar que o facto justificativo da reparação não é a prestação de qualquer serviço posterior ao facto originador da deficiência mas sim este mesmo facto - ora, durante as campanhas do ultramar todos os militares eram cidadãos portugueses e nessa qualidade lhes foi pedido pelo Estado português o seu contributo para o esforço de guerra (...) para mais, na larga maioria se não totalidade dos casos, a perda de nacionalidade portuguesa ocorreu ope legis e não ope voluntatis, em virtude da independência das ex-colónias e em aplicação do regime do Decreto-Lei nº 308-A/75, de 24 de Junho.”<sup>35</sup>*

Observou-se também que a limitação da produção de efeitos a bem do interesse público e da certeza e segurança jurídicas pode colocar questões de desigualdade que implicam, quanto a nós, a necessária ponderação dos princípios constitucionais em confronto.

---

<sup>35</sup> Acórdão 423/2001 Processo 774/99 Tribunal Constitucional.

*“Tendo em conta o largo período de tempo já decorrido, a dificuldade em corrigir situações que foram ocorrendo e se foram prolongando e a correspondente incerteza sobre a forma de eliminar, em muitos casos, os efeitos já produzidos pelas normas cuja inconstitucionalidade virá a ser agora declarada, o que não deixaria de causar grave perturbação nos serviços públicos, limitar-se-ão os efeitos da inconstitucionalidade, de modo a que estes apenas se produzam a partir da publicação oficial do acórdão, ficando, porém, sempre ao legislador a possibilidade de equacionar esta situação de outro modo, indo mais longe.”<sup>36</sup>*

O Tribunal Constitucional deixa a porta aberta ao legislador ordinário para poder regularizar situações passadas e não abrangidas por esta inconstitucionalidade.

Posto isto deve então entender-se que os direitos a atribuir aos indivíduos que combateram na guerra colonial e se deficientaram em determinadas condições especialmente gravosas não se restringem a cidadãos nacionais, podendo, pois ser atribuídos, em iguais circunstâncias, a cidadãos nacionais de outros países.

Assim sendo, em igualdade de circunstâncias o cidadão natural dos territórios coloniais que combateu ao lado das tropas portuguesas poderá ser qualificado como DFA, tanto mais que estes indivíduos detinham nacionalidade portuguesa no momento em que se deficientaram.

Estará, porém em igualdade de circunstâncias o indivíduo originariamente de nacionalidade portuguesa, território da então metrópole que reúne os requisitos de qualificação mas que optou num determinado momento da vida pela perda da nacionalidade portuguesa e nacionalizando-se noutro país?

À estrita luz do critério da nacionalidade também a questão colocada em segundo lugar terá que merecer resposta positiva, sendo certo que não será despidendo ter em linha de conta as circunstâncias em que se opera a perda de nacionalidade, já que aqueles homens de quem se fala adquiriram nacionalidade dos países criados no rescaldo da guerra, perdendo “ope legis” a nacionalidade portuguesa.

Para aplicação do princípio da igualdade concretizado no princípio da equiparação entre estrangeiros e nacionais perante a Lei, torna-se necessário fazer apelo a num novo critério diferenciador: a Residência.

---

<sup>36</sup> *Idem.*

Com efeito, ao afastar o critério da nacionalidade o Acórdão vai cair no critério da residência, por aplicação da letra do artigo 15.º da CRP.

Ainda no entender do Tribunal Constitucional<sup>37</sup> *“...apesar de o artigo 15.º, n.º 1, da Constituição se reportar aos estrangeiros que se encontrem ou residam em Portugal, o princípio da equiparação não pode, aqui, operar, de pleno, relativamente aos que apenas se encontrem em Portugal. O modo próprio de resolver a situação dessas pessoas será através de acordos internacionais com os respectivos países. E isto tanto por razões de praticabilidade (por exemplo, no que se refere a pensões) relativamente a alguns direitos como porque se trata de direitos sociais a prestações em que não pode pretender-se que o princípio da equiparação opere sempre automática e integralmente.”*

Com efeito, o princípio constitucional da equiparação entre cidadãos nacionais e estrangeiros, previsto no artigo 15.º da Constituição terá, nos termos da letra da norma, como limite a residência, ou pelo menos a permanência em território português. E, a inconstitucionalidade declarada em abono deste princípio operou apenas, como expressamente admite o Tribunal Constitucional, quanto ao requisito “nacionalidade portuguesa” e apenas para futuro.

A este respeito, não pode deixar de se atender e refletir sobre o Acórdão do STA, de 17.01.2013 que privilegia a residência mas que deixa por resolver a inibição ou não da atribuição da qualificação, a ineficácia da mesma para pagamento da pensão de invalidez e a manutenção ou não dos restantes direitos sociais.

O STA<sup>38</sup> foi chamado a pronunciar-se em sede de recurso de revista proveniente de uma ação interposta contra a Caixa-Geral de Aposentações que tinha julgado procedente o pedido do Autor em primeira e segunda instância.

Naquele arresto pode ler-se;

*“O Autor nasceu em Angola, em 19/05/1949, foi incorporado nas Forças Armadas Portuguesas em 23/01/1972 e, em 22/07/1973, durante uma operação militar, accionou uma mina anti-pessoal o que lhe provocou graves ferimentos em ambas as pernas que determinaram a amputação da parte inferior da perna esquerda. Em consequência*

---

<sup>37</sup> Acórdão 423/2001 Processo 774/99 Tribunal Constitucional.

<sup>38</sup> Acórdão do STA, proferido no processo 0609/12, em 17-01-2013 (Relator: COSTA REIS , in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt))

*desse acidente foi hospitalizado e recebeu tratamentos, só concluídos 26/07/1974, após o que foi presente à JHI que o considerou incapaz para todo o serviço militar e lhe atribuiu uma desvalorização parcial permanente de 69%. Desvalorização que foi homologada, em 30/07/74, pelo Comandante da RMA (al.<sup>as</sup> A e K da matéria de facto).*

*Em consequência da declaração de independência de Angola o Autor tornou-se cidadão angolano, perdendo automaticamente a nacionalidade portuguesa, a qual só veio a readquirir em Novembro de 2008 depois de lhe ter sido dada, em 23/04/2007, autorização de residência em território português.*

*E desde aí tem vindo a diligenciar no sentido de lhe ser atribuída a pensão devida aos DFA por força do disposto no DL 43/76, com efeitos a partir de 1/09/75.”*

*É de atender ao facto do “Autor ter ficado incapacitado quando ainda era cidadão português...” “...Todavia, o direito à reparação reconhecido pelo DL 43/76 aos cidadãos estrangeiros DFA residentes em Portugal só opera enquanto tais cidadãos tenham residência no nosso país.”*

*(...)*

*“...a questão que importa resolver é a saber se, uma vez obtida a autorização de residência em Portugal, o cidadão estrangeiro DFA tem direito a receber, retroactivamente, as pensões que teria recebido se aqui sempre tivesse tido a sua residência.*

*Dito de forma diferente: será que a obtenção da autorização de residência em Portugal garante ao cidadão estrangeiro DFA o direito a receber, ininterruptamente, todas as pensões vencidas posteriormente a 1/09/75 mesmo que em boa parte do tempo que decorreu a partir desta data fosse cidadão estrangeiro e não tivesse residência em Portugal?”*

Tendo, tal como consta no mesmo Acórdão o Decreto-Lei n.º 43/76:

*“...visado atribuir uma reparação aos cidadãos que se incapacitaram ao serviço das Forças Armadas Portuguesas e que estivessem ligados a Portugal quer pela nacionalidade quer pela residência (vd. citado Acórdão do Tribunal Constitucional), não fará sentido conceder os direitos nele previstos a quem está completamente desligado do país, quer por não ser cidadão nacional quer por residir noutro país.”*

*(...)*

*“Nesta conformidade, se é certo que o direito à reparação reconhecido pelo DL 43/76 abrange os cidadãos estrangeiros DFA também o é que esse direito só opera enquanto tais cidadãos residam em Portugal (...) E, porque assim, tais cidadãos só têm esse direito reportado a 1/09/75 se desde esta data residiram continuamente em Portugal. De resto, não faria sentido atribuir a um cidadão estrangeiro DFA que sempre viveu fora do país o direito a receber, retroactivamente, pensões que se venceram em período em que ele não tinha direito a elas só pela circunstância de ter readquirido.”*

Tendo em linha de conta a posição da jurisprudência, a Caixa-Geral de Aposentações tem vindo a limitar a atribuição das pensões aos Deficientes das Forças Armadas estrangeiros aos períodos em que são legalmente residentes em Portugal, acrescentando que mesmo depois de atribuída a pensão, o efetivo pagamento da mesma fica balizado pela residência em território português.

Com efeito, a questão da qualificação como DFA e a da atribuição da correspondente pensão são da competência de entidades distintas. Assim, a qualificação é da competência do Ministro da Defesa Nacional, e a prestação da pensão, da CGA.

Na prática, tem-se questionado o direito a receber a pensão decorrente da qualificação como DFA quando o cidadão estrangeiro qualificado deixe de residir em Portugal. Isto porque o direito à atribuição da correspondente pensão fica dependente deste facto. Poderemos, portanto, ter situações nas quais o ex-militar seja qualificado (porque reside em Portugal), mas não venha a auferir a pensão à qual teria direito (nomeadamente porque regressou ao Estado da sua nacionalidade), pelo que a delimitação do critério “residência” desta forma suscita questões complexas, sendo a qualificação como Deficiente das Forças Armadas e a efetivação do pagamento da pensão correspondente atos jurídico-administrativos distintos.

Importa pois alertar para o facto de não ser suficiente a qualificação como DFA para ser reconhecido o direito à atribuição da respetiva pensão, uma vez que, tratando-se de matéria da competência da CGA, a mesma tem procedimentos próprios para a atribuição da respetiva pensão que, em princípio, só é atribuída a estrangeiros desde que residam em Portugal, tendo, esta decisão suporte jurisprudencial tal como resulta do Acórdão do STA de 17.01.2013, supra referido.

A verificação dos requisitos para atribuição da qualificação no momento da análise do pedido viabiliza essa qualificação e, ainda que, em momento posterior se deixe de verificar o requisito nacionalidade ou residência, impedindo ou suspendendo o pagamento da pensão pela CGA, o ato de qualificação permanece inalterado, o cidadão não perde a qualidade de DFA, ainda que não possa receber a correlativa pensão.

Ora, esta circunstância torna ainda mais complexa a análise da situação

controvertida, dada a já sobejamente referida natureza dualista dos direitos sociais decorrentes da qualificação ao abrigo do Decreto-Lei n.º 43/76.

Acrescendo que, do ponto de vista do princípio geral de equiparação entre cidadãos portugueses e estrangeiros que se deficientaram em circunstâncias análogas e passíveis de merecer a proteção da lei, durante a guerra colonial, se podem suscitar questões como a situação, de alguma forma análoga de saber se um cidadão português DFA que passe a residir noutro país perde o direito à pensão e/ou à assistência social pelo Estado Português, ou mesmo, num plano mais alargado, à margem da questão que aqui se debate, de saber se um cidadão português que resida há vários anos na Alemanha adquirir a cidadania alemã e renunciar à portuguesa, não perderá, também, os direitos que lhe assistem pela sua qualificação? Alterando-se a mais básica das situações de facto que dá origem à qualificação como DFA — o vínculo de cidadania com o Estado português —, não fará sentido que se cessem as suas consequências? E, da mesma forma, um pensionista de velhice ou invalidez perde o direito à pensão se residir noutro país ou se perder a nacionalidade portuguesa?

O Estatuto da Aposentação<sup>39</sup> nada refere quanto à residência de cidadãos de nacionalidade portuguesa, nem a mesma consta do leque de requisitos de atribuição das pensões, suspensão ou extinção da mesma. Em termos de procedimentos, o guia do utente, disponível para consulta<sup>40</sup> menciona a possibilidade de o pagamento de pensões de invalidez e velhice ser efetuado no país em que os mesmos residam, pelo que cidadão português DFA ou pensionista em geral pode residir fora do território português e continuar a beneficiar da pensão atribuída pelo Estado português e a cargo deste.

Já em relação à nacionalidade, o entendimento da Caixa Geral de Aposentações seria outro, não fora a intervenção da Provedoria de Justiça que levou à decisão do tribunal Constitucional constante do Acórdão n.º 72/2002, de 20 de fevereiro <sup>41</sup>.

Com efeito, o Provedor de Justiça, no uso dos poderes conferidos pelo artigo 281º n.º 2 alínea d) da Constituição da República Portuguesa, requereu ao Tribunal

---

<sup>39</sup> [www.cga.pt](http://www.cga.pt)

<sup>40</sup> *Idem*

<sup>41</sup> Proc. n.º 769/99 do Tribunal Constitucional, Plenário Rel.: Consº Artur Maurício, consultado em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos>.

Constitucional a fiscalização abstrata sucessiva da constitucionalidade da norma contida no artigo 82.º nº 1 alínea d) do Decreto-Lei nº 498/72, de 9 de dezembro (Estatuto da Aposentação), norma esta que considera violar o disposto nos artigos 13º, 15º e 18º nº 2 da Constituição.

Entende em suma no referido Acórdão, que:

*“...o direito à aposentação não se enquadra, desde logo, nas exceções a esse princípio diretamente estabelecidas pelo nº 2 desse mesmo artigo 15º; e, por outro lado, não corresponde ao exercício de uma função pública que não tenha carácter meramente técnico, pois na situação de aposentação não se verifica o exercício de qualquer função.”*

E que *“...ao estabelecer como causa da extinção da situação de aposentação a perda da nacionalidade portuguesa nos termos do artigo 82º nº 1 alínea d) do Decreto-Lei nº 498/72, de 9 de dezembro (Estatuto da Aposentação), o legislador consagrou uma solução arbitrária e discriminatória, por não ter fundamento racional a diferença de tratamento entre nacionais e não nacionais e que infringe o princípio da justiça, deste modo violando o princípio da equiparação de direitos entre nacionais e não nacionais, estabelecido no artigo 15º nº 1 da Constituição.”*

A interpretação contrária, constante do mesmo Acórdão, que não vingou, suporta-se sobretudo na lógica do preceito, ou seja

*“...se alguém só pôde exercer determinado cargo público porque era português e se, conseqüentemente, só em razão dessa qualidade pôde adquirir o direito à aposentação em tal cargo – ou seja, o direito a passar nele à situação de “funcionário aposentado” – não há que estranhar que, se a pessoa em causa perde essa qualidade, perca também o direito ou situação cuja aquisição dela dependeu.”*

E,

*“...tendo em linha de conta que o financiamento das pensões – constituindo estas o núcleo da situação de aposentação – é assegurado, para além das quotas dos interessados, e até em maior medida, por subsídios do Orçamento do Estado e participações das entidades responsáveis, pode, ainda, sustentar-se que não é chocante, nos casos em que a perda de nacionalidade resulte de uma intencional rejeição da affectio societatis relativamente ao Estado português (casos de “renúncia” ou de “repúdio”), este deixar de sentir-se obrigado a contribuir para a pensão de reforma de quem assim dele se afastou (...).*

*“O direito de acesso aos tribunais, de que é componente essencial o patrocínio judiciário, é assegurado pela Constituição «a todos» (artigo 20º), o que logo inculca a universalidade do respectivo reconhecimento,*



*não suscitando dúvidas a sua inclusão nos clássicos direitos fundamentais (direitos, liberdades e garantias), pelo que não são admitidas, nesta matéria, distinções entre estrangeiros residentes e não residentes em Portugal.”*

A propósito, veja-se também o Acórdão n.º 338/95, de 22 de junho<sup>42</sup> do Tribunal Constitucional, que se pronunciou sobre normas que negam aos peticionários do direito de asilo o apoio judiciário, na modalidade de concessão de patrocínio judiciário, considerando, em suma que:

*“O direito de asilo é concebido como um direito subjectivo (...) a que não pode deixar de estar associada a garantia do acesso aos tribunais para impugnar as decisões administrativas que o deneguem e, assim, são constitucionalmente inválidas as normas que recusem o apoio judiciário ao requerente de asilo.”*

*(...)*

*“Tais normas violam ainda a proibição de discriminação em razão da situação económica, genericamente proclamada no artigo 13º, nº 2, e especificamente reafirmada, no que tange ao acesso aos tribunais, pelo nº 1 do artigo 20º, ao afirmar que a justiça não pode ser denegada por insuficiência de meios económicos...”*

*(...)*

*“Negar-lhe esse direito surge como uma intolerável negação da tutela judicial efectiva para defesa de um direito subjectivo fundamental”.*

*(...)*

*“Se a Constituição e a lei atribuem o direito de recurso contencioso contra o acto administrativo de recusa de asilo, não podem deixar de atribuir também os meios necessários para a efectivação desse direito, que é, para o requerente de asilo, o mais básico dos seus direitos básicos”.*

### **3.4.3 APLICAÇÃO DA LEI E DA JURISPRUDÊNCIA AO CASO EM ESTUDO – IN CASU AOS EX-COMBATENTES NÃO NACIONAIS**

O princípio da equiparação de direitos dos estrangeiros e dos apátridas que se encontrem ou residam em Portugal relativamente aos cidadãos portugueses opera no sentido de impor ao Estado um tratamento indiferenciado e não-discriminatório no seio do seu território nacional de estrangeiros e apátridas face aos seus próprios cidadãos.

---

<sup>42</sup> Igualmente consultado em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos>.

Assim, pretende a Constituição que ao turista que visite Portugal e o estrangeiro que aí resida corresponderá o mesmo catálogo de direitos e de deveres que ao cidadão português.

Notemos que, no caso da equiparação alargada prevista pelo n.º 3 do artigo 15.º, a Constituição refere-se expressamente à residência permanente daqueles cidadãos estrangeiros.

A mudança do vínculo de cidadania dos nativos do antigo Ultramar Português operou por força de imperativos de descolonização e de soberania estadual e sem a consulta destes ex-militares — não foi uma escolha voluntária de cada indivíduo, mas antes a de um povo que se autodeterminava —, no entanto também se poderá questionar se pode exigir-se a um Estado que guarde a sua Constituição para além daquilo que a própria Lei Fundamental lho reclame.

Na linha de raciocínio que tem vindo a ser seguida, está em causa a atribuição de uma proteção social especialmente definida por lei e, bem assim, a restrição da concessão de benefícios sociais a estrangeiros, ou a cidadãos nacionais não residentes, restrição que para ser legítima tem que estar devidamente fundamentada, apesar da margem de discricionariedade que sempre é deixada ao legislador ordinário.

Acresce que, como se demonstrou, a qualificação como DFA determina a atribuição de benefícios sociais de cariz misto, combinando uma vertente indemnizatória com uma parcela de natureza assistencial e contínua.

E, esta natureza mista dos direitos que serão ou não objeto de equiparação entre nacionais e não nacionais ou residentes e não residentes traduz uma maior complexidade de análise, suscitando questões e controvérsias com implicações relevantes na ordem jurídica, política e social.

Com efeito, torna-se necessário separar e encarar a possibilidade ou necessidade de tratar de forma distinta as duas vertentes que compõem os direitos dos DFA's.

Com o intuito de aplicar o princípio constitucional da equiparação entre os cidadãos nacionais e os cidadãos estrangeiros que residam ou se encontrem em Portugal à situação concreta controvertida, tendo em consideração as

ramificações da reflexão a desenvolver, importa não esquecer que está em causa primeiramente a reparação de um dano e um dano de guerra.

A reparação do dano de guerra implica o direito a uma indemnização por perdas e danos concretizada em prestações pecuniárias, numa única prestação ou, como é o caso em prestações periódicas de cariz indemnizatório.

A qualificação como DFA depende da verificação dos requisitos no momento da instrução do processo. No entanto o ato administrativo de qualificação, apesar de consubstanciar uma atribuição de direitos, pode não produzir efeitos práticos, por duas ordens de razões; por um lado, se não der lugar à atribuição de pensão e por outro se não for possível receber a devida assistência social e de saúde.

A atribuição da qualificação sem o correlativo exercício dos direitos, poderá ser uma questão de justiça mas será inútil do ponto de vista prático.

A qualificação e o pagamento da pensão competem, nos termos das normas em vigor, a entidades distintas e obedecem a procedimentos diferentes. Ao Ministro da Defesa Nacional compete a qualificação após um complexo processo de instrução; à CGA compete a atribuição da pensão, nos termos do Estatuto da Aposentação e de um procedimento próprio.

Um indivíduo natural de Guiné, Moçambique ou Angola que venha requerer a qualificação como DFA tem que readquirir nacionalidade portuguesa? Tem que passar a residir em Portugal? Ou basta permanecer em Portugal durante a instrução do processo?

Coloca-se a questão de saber se, ainda que reúna condições para a qualificação num dado momento, poderá não preencher depois os requisitos para atribuição e pagamento da pensão que dali decorreu.

Então qual o momento a considerar para verificação do requisito de residência ou permanência? O momento da atribuição dos direitos? Ou do exercício dos mesmos?

A reparação do dano de guerra não pode estar dependente do local onde se encontra porque o dano é objetivo e a correlativa reparação assim o é também.

Já o dever de assistência poderá ser questionado quer por razões práticas, quer por questões de ingerência no dever assistencial de cada Estado aos seus nacionais em situações de carência ou diminuição de faculdades.

Com efeito, da aquisição da qualidade de DFA decorre, como se viu um conjunto de direitos a prestações sociais de carácter assistencial (assistência social e de saúde).

Essa assistência através das instituições portuguesas pode ser incompatível com a ausência do território. Alguns desses direitos não podem ser exercidos por quem tem residência fora do país mas não serão todos, pelo que para os efetivar isso seria necessário limitar ou fazer uso de uma limitação automática do conjunto dos direitos atribuídos que decorreria da possibilidade ou não da efetivação dos direitos fora do país ou de adaptação da forma de exercício desses direitos.

Mesmo que se admita a necessidade de manter a qualificação ainda que não seja viável o exercício da totalidade dos direitos de que da mesma decorre, o certo é que a lei em vigor não consagra a possibilidade de restrição de uma parte dos direitos atribuídos ao DFA, pelo que a qualificação implica o direito ao exercício de todos os direitos, alguns incompatíveis com a ausência do território.

Por outro lado, a prestação de assistência médica e social a estes cidadãos poderá ser considerada uma violação da soberania dos Estados que emergiram das antigas colónias portuguesas, na medida em que o Estado Português se lhes substitui na assistência aos seus cidadãos.

Não estando perante uma situação enquadrável na doutrina da Responsabilidade de Proteger<sup>43</sup>, a prestação de assistência continuada a um cidadão de outro Estado sem o consentimento deste e na ausência de uma ligação especial que o justifique poderá consubstanciar uma ingerência nos seus assuntos internos.

---

<sup>43</sup>Em inglês, a Responsibility 2 Protect, dita também R2P, designa a doutrina jurídica internacional que defende que o princípio da soberania não pode ser um entrave à ingerência nos assuntos internos de um Estado por parte da Comunidade Internacional quando a sua população se encontra em situação de urgência humanitária (e.g. catástrofe natural, guerra, genocídio, etc.).

## **CAPÍTULO 4**

### **IMPLICAÇÕES DE ORDEM TRANSNACIONAL, DIREITO INTERNACIONAL E RELAÇÕES INTERNACIONAIS**

De tudo quanto supra ficou exposto constata-se estarmos em presença de situações que resvalam para âmbitos mais complexos de análise ao tocarem em aspetos relativos à soberania e às normas de cada país de assistência e prestação de cuidados de saúde e apoio social aos seus cidadãos.

Com a agravante de que se trata de uma herança de guerra, contexto particularmente sensível e gravoso com contornos complexos ao nível de eventuais questões diplomáticas que careçam de resolução, sobretudo quanto à operacionalização prática dos direitos a atribuir.

Colocam-se assim questões de soberania, de ingerência nos negócios de Estado alheio, relacionadas com o dever de assistência social e de saúde de cada Estado aos seus cidadãos, ainda que situações alheias a esse Estado determinem a concessão desses direitos, operacionalização prática de direitos concedidos a cidadãos que se encontrem em territórios estrangeiros.

Seria considerado uma violação da soberania dos Estados que emergiram das antigas colónias portuguesas, na medida em que o Estado Português se lhes substitui na assistência aos seus cidadãos?

Não estando perante uma situação enquadrável na doutrina da Responsabilidade de Proteger prestação de assistência continuada a um cidadão de outro Estado sem o consentimento deste e na ausência de uma ligação especial que o justifique poderá consubstanciar uma ingerência nos seus assuntos internos.

Estamos perante relações jurídicas que envolvem mais do que um Estado porque o facto que lhes deu origem respeita a um país, mas os sujeitos que as personalizam são naturais de outros Estados igualmente soberanos, podendo ser distinta a ligação e a proximidade que detém com o primeiro.

Perante Portugal, atualmente, os cidadãos africanos de que se trata são estrangeiros porque não detém nacionalidade portuguesa.

Os países que emergiram da guerra colonial tornaram-se Estados soberanos, autodeterminados.

Lembre-se, a propósito, o texto do Acordo de Argel, Acordo entre o Governo Português e o Partido Africano da Independência da Guiné e Cabo Verde

*“Reunidas em Argel aos vinte e seis dias do mês de Agosto de mil novecentos e setenta e quatro, as Delegações do Governo Português e do Comité Executivo da Luta do Partido Africano da Independência da Guiné e Cabo Verde (PAIGC), na sequência de negociações bilaterais anteriormente realizadas, em ambiente de grande cordialidade, em Londres e Argel, acordam no seguinte:*

**ARTIGO 1.º** *O reconhecimento de jure da República da Guiné-Bissau, como Estado Soberano, pelo Estado Português, terá lugar no dia dez de Setembro de mil novecentos e setenta e quatro.*

**ARTIGO 2.º** *Com a assinatura deste Protocolo de Acordo o cessar-fogo mutuamente observado de facto em todo o território da República da Guiné-Bissau pelas forças de terra, mar e ar das duas partes converte-se automaticamente em cessar-fogo de jure.*

**ARTIGO 6.º** *O Governo Português reafirma o direito do povo de Cabo Verde à autodeterminação e independência e garante a efectivação desse direito de acordo com as resoluções pertinentes das Nações Unidas, tendo também em conta a vontade expressa da Organização da Unidade Africana.”*

*(...)*

Recorde-se igualmente a

*“...Cimeira do Alvor que decorreu no Algarve entre os dias 10 e 15 de Janeiro de 1975, sendo o documento base das negociações constituído pela plataforma acordada pelos três Movimentos, em Mombaça. As negociações foram complexas e delicadas devido, «...mais às desconfianças entre a parte angolana do que devido a dificuldades da parte portuguesa».*

*O texto do Acordo começa por afirmar a FNLA, o MPLA e a Unita como os únicos e legítimos representantes do povo angolano e proclama o direito deste à independência, e que Angola constitui uma entidade una e indivisível nos seus limites geográficos e políticos actuais e que, neste contexto, Cabinda é parte integrante e inalienável do território angolano. A data da independência ficou marcada para o dia 11 de Novembro de 1975, definindo como órgãos de poder para o período de transição um Alto Comissário e um Governo de Transição presidido por um Colégio Presidencial. Também previa uma Comissão Nacional de Defesa para decisões no tocante à segurança militar (...).*

*A 10 de Novembro, pelas dezoito horas, o Alto Comissário leu uma proclamação em nome da República Portuguesa, reconhecendo a independência do Estado Angolano e a entrega da soberania ao povo angolano a quem compete decidir das formas do exercício da soberania, após o que a última bandeira portuguesa símbolo da soberania portuguesa em África foi arriada e o Alto Comissário e comitiva embarcaram numa fragata da Marinha de Guerra Portuguesa. Às zero horas de dia 11 de Novembro de 1975 estava fora das águas territoriais angolanas, navegando rumo a Portugal, enquanto o Dr. Agostinho Neto proclamava solenemente a República Popular de Angola, enquanto a FNLA e A UNITA proclamavam no Uíge e no Huambo a República Democrática de Angola, sem sucesso. Foi a única ex-colónia onde se proclamou a independência sem a presença de representantes oficiais de Portugal.”<sup>44</sup>*

E ainda, o Acordo de Lusaka<sup>45</sup>

*“Reunidas em Lisboa de 5 a 7 de Setembro de 1974 as delegações da Frente de Libertação de Moçambique e do Estado Português, com vista ao estabelecimento do acordo conducente à independência de Moçambique, acordaram nos seguintes pontos: 1. O Estado Português, tendo reconhecido o direito do povo de Moçambique à independência, aceita por acordo com a FRELIMO a transferência progressiva dos poderes que detém sobre o território nos termos a seguir enunciados. 2. A independência completa de Moçambique será solenemente proclamada em 25 de Junho de 1975, dia do aniversário da fundação da FRELIMO. 3. Com vista a assegurar a referida transferência de poderes são criadas as seguintes estruturas governativas, que funcionarão durante o período de transição que se inicia com a assinatura do presente Acordo...”*

A soberania é um conceito que tem vindo a evoluir no sentido da respetiva mitigação e limitação pela ordem internacional mas que, para o que aqui concerne

---

<sup>44</sup> Villalobos Filipe, Descolonização de Angola, Intervenção na Mesa Redonda levada a efeito pelo Centro de Documentação 25 de Abril da Universidade de Coimbra/Fórum dos Estudantes da CPLP.

<sup>45</sup> Publicado no Diário do Governo, I Série, n.º 210, de 9 de setembro de 1974.

respeita ao poder de se auto-regular de um Estado-nação, entendido este como correspondendo a

*“...um povo, fixado num território de que é senhor, e que institui por autoridade própria, órgãos que elaborem as leis necessárias à vida coletiva e imponham a respetiva execução. Poder político e jurídico em que se inclui a faculdade de decidir as regras da nacionalidade, decidindo assim quem reconhece deter para consigo um vínculo de cidadania.”<sup>46</sup>*

Com efeito, a nacionalidade pode definir-se como

*“...um vínculo jurídico-político que expressa a ligação entre um certo indivíduo e uma dada nação (...) Na lógica do Estado-nação, em que o aparelho estadual concretiza a aspiração da nação ao exercício do poder político soberano, a nacionalidade resultará numa ligação exclusiva com um determinado Estado em concreto, a qual fundamentará, por exemplo, a atribuição de um determinado conjunto de direitos e deveres de cidadania.”<sup>47</sup>*

No dizer de Jorge Miranda<sup>48</sup> o

*“...Estado consiste, primordialmente, numa comunidade de pessoas, de homens livres, como desde a Grécia se pretende. Constituem-no aqueles homens e aquelas mulheres que o seu direito reveste da qualidade de cidadãos ou súbditos e que permanecem unidos na obediência às mesmas leis (...) o povo abrange os destinatários permanentes da ordem jurídica estatal. Em face desta, os homens dividem-se em duas categorias: aqueles cuja vida social está toda submetida à sua regulamentação e aqueles que não estão em contacto com ela ou só em contacto accidental ou transitório.”*

*“Na definição de nação e da qualidade de membro (nacional), podemos questionar-nos se a pertença ou não de alguém a uma nação só é relevante quando esse alguém pretende beneficiar de um determinado conjunto de direitos necessários para assegurar o seu bem-estar?*

*À primeira vista, parece que será sempre assim, até porque um dos elementos que delimita o conceito de nação é a aspiração de um determinado povo ao exercício do poder político autónomo.”<sup>49</sup>*

---

<sup>46</sup> Marcello Caetano, Manual de Ciência Política e Direito Constitucional, 2 tomos, Coimbra, Coimbra Editora, 1973 pág 16.

<sup>47</sup> Costa, Paulo Manuel. Oposição à aquisição da nacionalidade: A inexistência de ligação efectiva à comunidade nacional. Pág 27. in **CONTENCIOSO DA NACIONALIDADE** Jurisdição Administrativa e Fiscal. Centro de Estudos Judiciários e-book., consultável em [www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks).

<sup>48</sup> Miranda, Jorge “Manual de Direito Constitucional Tomo III - 6.º edição, Coimbra 2010

<sup>49</sup> Costa, Paulo Manuel A Pertença e Nacionalidade: A auto-identificação dos imigrantes cabo-verdianos e brasileiros residentes em Portugal, in ob cit.



No caso concreto, da autodeterminação dos povos africanos, resultou a constituição dos respetivos estados-nação e resultou para os indivíduos aqui visados a perda da nacionalidade portuguesa e a aquisição da nacionalidade do recém-nascido Estado, de acordo com o Decreto-lei n.º 308-A/75, de 24 de junho, sem lhes conceder a possibilidade de opção pela conservação pela cidadania portuguesa, salvo particulares casos de exceção.

*“Decreto-Lei nº 308-A/75, de 24 de Junho*

*Considerando que há conveniência em conceder ou possibilitar a manutenção da nacionalidade portuguesa em casos em que uma especial relação de conexão com Portugal ou inequívoca manifestação de vontade nesse sentido tal justifique;*

*Usando da faculdade conferida pelo artigo 3º, Nº 1, alínea 3), da Lei Constitucional Nº 6/1975, de 26 de Março, o Governo decreta e eu promulgo, para valer como lei, o seguinte:*

*Artigo 1º*

*1. Conservam a nacionalidade os seguintes portugueses domiciliados em território ultramarino tornado independente:*

*a) Os nascidos em Portugal continental e nas ilhas adjacentes;*

*b) Até à independência do respectivo território, os nascidos em território ultramarino ainda sob administração portuguesa; (sublinhado nosso)*

*c) Os nacionalizados;*

*d) Os nascidos no estrangeiro de pai ou mãe nascidos em Portugal ou nas ilhas adjacentes ou de naturalizados, assim como, até à independência do respectivo território, aqueles cujo pai ou mãe tenham nascido em território ultramarino ainda sob administração portuguesa;*

*e) Os nascidos no antigo Estado da Índia que declarem querer conservar a nacionalidade portuguesa;*

*f) A mulher casada com, ou viúva ou divorciada de, português dos referidos nas alíneas anteriores e os filhos menores deste.*

*2. Os restantes descendentes até ao terceiro grau dos portugueses referidos na alínea a), alínea c), alínea d), primeira parte, e alínea e) do número anterior conservam também a nacionalidade portuguesa, salvo se, no prazo de dois anos, a contar da data da independência, declararem por si, sendo maiores ou emancipados, ou pelos seus legais representantes, sendo incapazes, que não querem ser portugueses.*

*Artigo 2º*

*1. Conservam igualmente a nacionalidade portuguesa os seguintes indivíduos:*

a) Os nascidos em território ultramarino tornado independente que estivessem domiciliados em Portugal continental ou nas ilhas adjacentes há mais de cinco anos em 25 de Abril de 1974;

b) A mulher e os filhos menores dos indivíduos referidos na alínea anterior.

2. Os indivíduos referidos no número anterior poderão optar, no prazo de dois anos a contar da data da independência, pela nova nacionalidade que lhes venha a ser atribuída.

#### Artigo 3º

(...)

#### Artigo 4º -

Perdem a nacionalidade portuguesa os indivíduos nascidos ou domiciliados em território ultramarino tornado Independente que não sejam abrangidos pelas disposições anteriores.(sublinhado nosso).

#### Artigo 5º -

Em casos especiais, devidamente justificados, não abrangidos por este diploma, o Conselho de Ministros, directamente ou por delegação sua, poderá determinar a conservação da nacionalidade portuguesa, ou conceder esta, com dispensa, neste caso, de todos ou alguns dos requisitos exigidos pela base XII da Lei Nº 2098/1959, de 29 de Julho, a indivíduo ou indivíduos nascidos em território ultramarino que tenha estado sob administração portuguesa e respectivos cônjuges, viúvos ou descendentes.<sup>50</sup>

---

<sup>50</sup> Veja-se a propósito o Acórdão do STJ de 18-12-2003, proferido no processo 03B2841, no qual se decide em suma que "O acesso à independência, em consequência da descolonização, dos territórios ultramarinos sob administração portuguesa, veio criar, como facto saliente, a aquisição da nova nacionalidade por parte de indivíduos que, até àquela data, tinham a nacionalidade portuguesa. 2. O Dec-lei 308-A/75, de 24/6, estabeleceu que conservavam a nacionalidade portuguesa os indivíduos "nascidos em território ultramarino tornado independente que estivessem domiciliados em Portugal continental ou nas ilhas adjacentes há mais de cinco anos em 25 de Abril de 1974" (art. 2º/1.a) do citado Dec-lei). 3. Declarado nulo, por falsidade, e mandado cancelar, por sentença transitada, o averbamento à margem do assento de nascimento, que refere que "a registada teve domicílio em Portugal nos termos do art. 2º do Dec-lei 308-A/75, de 24 de Junho", tal implica a perda da nacionalidade portuguesa para a cidadã, nascida em Moçambique, a que respeitam a declaração de nulidade e o ordenado cancelamento, com efeitos reportados à data em que, por força do art. 4º do citado Dec-lei, a perda da nacionalidade se consumaria se não se verificasse a condição aludida no art. 2º/1.a) do mesmo diploma - a da independência de Moçambique. 4. O Dec-lei 308-A/75 não atribuiu relevância à vontade dos indivíduos na decisão de mudança da sua nacionalidade: em relação aos nascidos em "território ultramarino" só conservaram a nacionalidade portuguesa os que se encontravam nas condições do art. 2º/1. a), bem como a mulher e os filhos menores: os que não preenchiam esse requisito perderam a nacionalidade portuguesa, independentemente de ser ou não essa a sua vontade. 5. As soluções que dimanam do art. 4º do indicado Dec-lei não conduzem à privação arbitrária da nacionalidade portuguesa, e não constituem violação do art. 15º da Declaração Universal dos Direitos do Homem. 6. Declarado nulo o registo de que resultava, ao abrigo do disposto no art. 2º/1.a) citado, a manutenção da nacionalidade portuguesa por uma cidadã nascida em Moçambique, antes da independência do território, nulo é também o registo - e, como tal, deve ser cancelado - de

*“O acesso à independência dos territórios africanos, nos termos da lei 7/74, de 27 de julho, determinou a cessação da cidadania portuguesa dos seus habitantes (a qual lhes era conferida à face da Constituição de 1933 e das Constituições anteriores) E algo de semelhante se passou no plano do direito interno, com o reconhecimento, autorizado pela lei n.º 9/74, de 15 de outubro, da soberania indiana sobre Goa, Damão e Diu.”<sup>51</sup>*

Estamos, pois, perante relações jurídicas com implicações internacionais, em que, por isso se pode chamar à colação o direito que as regula, o direito internacional, entendido como o conjunto de normas que regulam as relações externas dos sujeitos que compõem a sociedade internacional, quer na vertente de direito privado, procurando a lei mais habilitada a regular o caso concreto, como no respetivo ramo de direito público, destinado a estabelecer uma ordem comum que regule qualquer situação que ultrapasse a esfera da soberania.

A Segurança Social tal como hoje existe e a respetiva internacionalização resultou da necessidade de proteger as pessoas na sequência do aparecimento de problemas sociais decorrentes dos fenómenos da industrialização e urbanismo e da deslocação de trabalhadores dentro e além-fronteiras.

Para esse efeito foi fundamental o papel das organizações internacionais que, através da adoção dos respetivos instrumentos internacionais, visam coordenar e desenvolver ou harmonizar e fazer convergir as normas de Segurança Social por si adotadas.

Assim sendo, também no que ao presente assunto respeita, se torna necessário fazer convergir mais do que uma ordem jurídica, quer através dos respetivos direitos internos, quer através da celebração de instrumentos internacionais que permitam encontrar soluções que satisfaçam a necessidade encontrada sem comprometer os limites da soberania, sem que se considerem situações de ingerência em negócios alheios, sem interferências no dever de cada Estado à segurança social do seu povo.

A este propósito, refira-se que a própria lei de bases da Segurança Social, a Lei n.º 4/2007, já anteriormente referida, prevê no artigo 25.º que o Estado deve

---

*nascimento e de atribuição de nacionalidade portuguesa, respeitante a uma filha da referida cidadã, nascida no Malawi, sendo este unicamente fundado na nacionalidade portuguesa da mãe.”*

<sup>51</sup> Miranda, Jorge - ob cit, pág 118.

promover, a celebração de acordos e convenções internacionais na área social, pelo que a coordenação de regimes surge assim como um dever.

Como refere João Peixoto<sup>52</sup>, com efeito, sob a epígrafe “Relação com sistemas estrangeiros”, a lei prevê o dever do Estado português de promover a celebração de instrumentos de coordenação sobre segurança Social.

Com esta norma visa o legislador garantir a igualdade de tratamento aos cidadãos por ele abrangidos relativamente aos direitos e obrigações, bem como a proteção dos direitos adquiridos e em formação.

Da mesma forma Portugal deve aderir a instrumentos internacionais adotados no quadro de organizações internacionais com competência na matéria que visem o desenvolvimento ou a convergência das normas de segurança social adotadas.

Neste sentido, Portugal celebra acordos e convenções, quer com Estados-Membros da União Europeia, que com países terceiros, salientando-se para o que aqui interessa, os acordos bilaterais celebrados com os Palop's em matéria de Segurança Social e de Saúde.

A este respeito, refira-se exemplificativamente as Convenções sobre Segurança Social celebradas com Angola. Guiné-Bissau e Moçambique:<sup>53</sup>

- Angola, Decreto n.º 32/2004, DR n.º 255, Série I-A, de 29 de outubro.
- Guiné-Bissau Convenção sobre Segurança Social (assim como Acordo Administrativo Relativo às Modalidades de Aplicação da Convenção) Decreto n.º 30/99, DR n.º 185, Série I-A, de 10 de agosto; Decreto n.º 35/94, DR n.º 269/94, Série I-A, de 21 de novembro.
- Moçambique, Convenção sobre Segurança Social Decreto n.º 19/2011, DR n.º 233, Série I, de 6 de dezembro.

Refira-se ainda, também com relevância para o assunto abordado, a existência de acordos bilaterais em matéria de saúde. Neste âmbito,

---

<sup>52</sup> Peixoto, João (coord.), Marçalo, Carolina, Tolentino, Nancy C. (coord.), Imigrantes e Segurança Social em Portugal.

<sup>53</sup> Agência para o Investimento e Comércio Externo de Portugal, E.P.E. em [www.portugalglobal.pt/http://www.chooseportugal.com.pt/files/\\_AcordosBilateraisPortugalPALOP\\_517fe4cd898de.pdf](http://www.portugalglobal.pt/http://www.chooseportugal.com.pt/files/_AcordosBilateraisPortugalPALOP_517fe4cd898de.pdf)

*“...as Convenções Internacionais celebradas entre Portugal e Estados terceiros bem como os Acordos Administrativos associados, permitem aos cidadãos de ambos os Estados usufruírem de condições de acesso preferenciais aos cuidados de saúde no outro Estado, em situação de estada ou residência, respeitando as disposições especificadas no clausulado dos documentos mencionados.”*

*“Neste domínio, os Acordos de Cooperação Internacional integram-se em cinco categorias: a cooperação com os Estados do EEE e Suíça, dos PALOPs, com Cabo Verde no domínio dos cuidados nefrológicos, com um conjunto de outros Estados terceiros ao EEE e Suíça, bem como no âmbito de Organizações internacionais”<sup>54</sup>*

Ainda de acordo com a ACSS, quanto à cooperação com os Palop's,

*“...as responsabilidades assistenciais quanto à prestação de cuidados de saúde, recaem sobre Portugal, enquanto as financeiras encontram-se repartidas entre ambos os Estados, de acordo com os critérios específicos estabelecidos nos Acordos que foram firmados. O processo é desencadeado pelos PALOPs, e está sujeito a avaliação prévia da Direção Geral de Saúde, entidade que coordena a nível nacional este processo, em articulação com o Centro Hospitalar de Lisboa Norte, para efeitos assistenciais. As Embaixadas de ambos os Estados alinham subsequentemente os procedimentos com os respetivos Ministérios da Saúde, proporcionando então a transferência do doente, com a qual se dá início à assistência médica nos termos e para os efeitos acordados, até à alta definitiva do doente do Serviço Nacional de Saúde.”*

---

<sup>54</sup> Fonte, Administração Central dos Serviços de Saúde (ACSS), 2010, consultado em <http://www.acss.minsaude.pt>, última consulta dia 27.7.2016

## CAPÍTULO 5

### ALGUNS CASOS DE DIREITO COMPARADO

#### 5.1 OS VETERANOS FILIPINOS FACE AO ASSISTENCIALISMO NORTE-AMERICANO

São conhecidos como *VA benefits* os benefícios e prestações assistencialistas prestados pelo *Department of Veteran Affairs* (trad. livre: Departamento de Assuntos dos Veteranos) dos Estados Unidos da América (E.U.A.) a militares, ex-militares e, eventualmente, as suas respetivas famílias e/ou herdeiros. Os *VA benefits* vão desde a prestação de apoios médicos à atribuição de benefícios fiscais e bancários (e.g. condições especiais de crédito à habitação), passando também por subsídios federais para o pagamento das despesas com o funeral de veteranos e o direito de estes receberem sepultura nos cemitérios das Forças Armadas.

É ponto assente que os cidadãos filipinos que atualmente prestem serviço militar nas Forças Armadas dos E.U.A. são elegíveis para os chamados *VA benefits*<sup>55</sup>. Todavia, já não será tão líquida a questão de saber se os mesmos direitos assistirão aos cidadãos filipinos que tenham sido membros das Forças Armadas das Filipinas, em particular durante a II Guerra Mundial.

Dado que em ambos os casos tratamos de factos recuados a cerca de meados do século passado, estes veteranos filipinos partilham com os veteranos portugueses da Guerra Colonial/Guerras da Libertação as sensações da proximidade da própria morte e de que sofrem o desinteresse do Estado que serviram ou com quem cooperaram, pondo em risco da própria vida. Não é, pois, de estranhar, que

---

<sup>55</sup> [http://www.va.gov/opa/publications/factsheets/fs\\_filipino\\_veterans.pdf](http://www.va.gov/opa/publications/factsheets/fs_filipino_veterans.pdf)

este seja um caso análogo que vale a pena conhecer, para melhor analisar a nossa própria legislação e consequente atuação administrativa.

As Ilhas Filipinas foram cedidas (vendidas) pela Espanha aos E.U.A. pelo Tratado de Paris de 1898. Em 1935, os E.U.A. reconheceram às Filipinas o estatuto de *Commonwealth*, autogovernando-se, e negociaram-se as bases para a independência das Ilhas durante a década seguinte. Tal projeto viu-se interrompido pela II Guerra Mundial e pela disputa do território filipino — de importantíssima colocação estratégica — entre o Império do Japão e as forças americanas. As Filipinas obteriam a sua independência dos E.U.A. em 1946.

Por força da interrupção do período de transição, durante a II Guerra Mundial, nativos filipinos prestaram serviço militar numa variedade de unidades: algumas sob comando direto e efetivo americano, outras que não tinham qualquer relação com as Forças Armadas dos E.U.A., e outras ainda que se situariam numa zona cinzenta.

A lei federal e a jurisprudência americanas, bem como tratados internacionais, vêm dispendendo esforços interpretativos no sentido de aclarar quais os benefícios de veteranos que poderão ser reconhecidos aos ex-militares filipinos.

À luz das *guidelines* interpretativas apontadas por estas fontes de Direito, é reconhecido o serviço militar prestado junto de quatro grupos armados, para efeitos de atribuição de benefícios a veteranos:

Os *Regular* ou *Old Philippine Scouts*, integrados desde a sua criação (em 1901) no Exército dos E.U.A. — e, como tal, parte integrante das Forças Armadas daquele Estado;

O *Commonwealth Army of the Philippines*, cujos militares na reserva foram chamados ao serviço das Forças Armadas Americanas do Extremo Oriente (*United States Armed Forces of the Far East, USAFFE*) entre julho de 1941 e junho de 1946;

O *Guerrilla Service*, grupo guerrilheiro de resistência ao invasor japonês e de cooperação com as *USAFFE* (desde abril de 1942 a junho de 1946);

Os *New Philippine Scouts*, cidadãos filipinos que prestaram serviço enquanto membros das Forças Armadas americanas com o consentimento do governo das

Filipinas, entre outubro de 1945 e junho de 1947.

Portanto, e conforme o grupo que tenha integrado, o ex-militar terá direito a diferentes apoios da parte do Estado norte-americano — em nome da maior proximidade do seu grupo armado às forças dos E.U.A. e, consequentemente, por se supor que uns terão cooperado mais e em situações de maior perigosidade com as Forças Armadas dos E.U.A.

Independentemente do grupo junto do qual combateram e dos benefícios que lhes sejam atribuíveis, porém, os veteranos filipinos deste período devem cumprir um de dois requisitos primários para obter os *VA benefits*: ter cidadania americana ou, sendo cidadãos filipinos, ter residência legal permanente em território americano. Significa isto que, abandonando o território dos E.U.A., o veterano filipino verá limitados muitos dos benefícios e prestações assistencialistas que lhe possam ter sido reconhecidos, e até mesmo suspensos alguns deles<sup>56</sup>. Por exemplo, no caso dos apoios ligados aos serviços fúnebres dos veteranos, é necessário que o veterano filipino fosse cidadão americano ou fosse residente legal permanente ao tempo da sua morte<sup>57</sup>.

Concluímos, portanto, que a lógica do legislador norte-americano dos *VA benefits* é simultaneamente político-patriótica e pragmática.

**Político-patriótica** porque se pretende equiparar ao cidadão nacional o estrangeiro que se sacrificou por um Estado que, num momento em que vinha gradualmente deixando de ser o seu (lembramos o autogoverno das Filipinas desde 1935 e o período de transição), se propunha a expulsar um inimigo comum. Quer-se, pois, premiar a cooperação dos filipinos que aceitaram e compactuaram com uma intervenção militar americana e que combateram ao lado da sua potência colonizadora num momento de grande tensão intergovernamental próprio dos processos de descolonização. Caso as Filipinas tivessem resistido à intervenção militar americana, o Império do Japão assumiria as ilhas como um ponto crucial para a invasão de toda a Ásia e Oceânia, e a guerra no Pacífico estaria facilmente perdida para os E.U.A. e, por consequência, para os Aliados. A

---

<sup>56</sup> Ademais, se pretender manter alguns dos *VA benefits*, o veterano terá de o requerer formalmente, prestando uma série de informações ao *Department of Veteran Affairs*.

<sup>57</sup> Christine Scott, *Veterans' Benefits: Burial Benefits and National Cemeteries*. Disponível em <URL:<http://fas.org/sgp/crs/misc/R41386.pdf>>, consultado a 16 de outubro de 2014.



equiparação reconhece ainda a confiança dos filipinos na boa-fé americana: os nativos mostraram-se certos de que o processo de independência seria retomado, logo que terminasse a guerra. Contudo, e em nome da soberania filipina, defende-se que os E.U.A. não se podem substituir ao Estado da cidadania do veterano na sua assistência. Tal só fará sentido, pois, nos casos em que haja uma ligação de especial proximidade aos E.U.A. e de correspondente distanciamento das Filipinas: isto é, quando o veterano tenha residência legal permanente nos E.U.A.<sup>58</sup>.

**Pragmática** porque se entende que o Estado só se pode responsabilizar pelo assistencialismo que possa prestar dentro do seu território e por meio da sua Administração Pública. Exemplo concreto: Não fará, portanto, sentido, reconhecer ao veterano filipino o direito a ser acompanhado em hospitais militares americanos quando este resida fora do território norte-americano (caberia aos E.U.A. cobrir também os custos da deslocação do veterano?).

## 5.2 OS ARGELINOS (ARKIS) QUE COMBATERAM PELA FRANÇA NA GUERRA DA ARGÉLIA

*“No caso francês, relativamente à guerra da Argélia, a descolonização foi feita através dos acordos de Evian que permitiram a proteção legal de igualdade com os argelinos durante um período de três anos. No final desse período, no entanto, os europeus seriam obrigados a se tornarem cidadãos argelinos ou ser classificados como estrangeiros com a consequente perda de direitos.”<sup>59</sup>*

*O eleitorado francês aprovou os Acordos de Evian por 91 por cento votação esmagadora num referendo realizado em Junho de 1962. Em 1 de Julho de 1962, cerca de 6 milhões de argelinos votaram no referendo sobre a independência. O voto favorável foi um mandato quase unânime. No final do conflito, embora num primeiro momento se tenha decidido que os antigos combatentes de origem argelina, conhecidos por harkis<sup>60</sup>, ficariam na sua terra*

---

<sup>58</sup> Pensemos nos elementos de conexão típicos do Direito Internacional Privado, que permitem aferir a lei “mais próxima” do facto discutido.

<sup>59</sup> In <https://www.loc.gov>

<sup>60</sup> Harki designa, em sentido restrito, um indivíduo que servia na Argélia colonial, na Argélia francesa, numa formação paramilitar, uma harka, que vem do termo árabe haraka que significa, literalmente, movimento. O termo já era utilizado anteriormente em sentido figurado para designar as pequenas confrontações entre tribos. In <https://pt.wikipedia.org/wiki/Harki>

*natal, após se reconhecer que corriam perigo de vida, foi-lhes dada a possibilidade de irem residir para França e de continuarem na vida militar. A grande maioria decidiu, contudo, voltar à vida civil na Argélia, após a promessa de perdão emitida pela Frente de Libertação Nacional. Apesar de terem sido dadas ordens para que os oficiais 'repatriassem' o mínimo de harkis possível, estima-se que tenham chegado a França aproximadamente 85 000 pessoas entre aqueles e suas famílias. Os antigos combatentes argelinos foram colocados em campos militares antes de serem transferidos para junto dos postos de trabalho que lhes foram atribuídos, sendo que a maioria também foi reagrupada em campos ou bairros. Deste modo, o Estado francês procurou evitar as retaliações a que poderiam ser sujeitos esses antigos combatentes e numa atitude preventiva toma a seu cargo esses antigos combatentes”<sup>61</sup>.*

Com independência alguns cidadãos que combateram com o exército francês tornaram-se cidadãos argelinos, enquanto outro, se apressaram a deixar a Argélia, expressando uma rejeição da mudança de soberania, ou medo sobre o seu futuro no presente novo país. O apoio do Estado francês aos que ficaram mas que não assumiram como sua a luta pela independência e aos que um dia partiram tem estado ao longo dos tempos em debate, salientando-se o papel das associações de combatentes que, após a independência, elas próprias também sofreram alguma agitação pela separação de seus membros.<sup>62</sup>

Atualmente o código de invalidez Militar de pensões e aposentadoria francês prevê que os ex-combatentes não franceses tenham acesso aos benefícios sociais estabelecidos para os cidadãos franceses. No entanto, a situação dos ex-combatentes argelinos tem sido muito debatida, por se considerar que ainda não se encontra totalmente estabilizada a situação desses cidadãos. De qualquer, forma, a embaixada de França na Argélia dispõe desde 2008 de um serviço local específico de apoio a cidadãos que combateram por França e que residem na Argélia, implementando benefícios de assistência financeira, sociais, médicos (consultas e aconselhamento gratuito) e administrativa (aconselhamento e assistência na constituição dos processos em cartões, aposentadoria e pensões).<sup>63</sup>

---

<sup>61</sup> Fátima da Cruz Rodrigues, ob cit

<sup>62</sup> Les anciens combattants dans l'Algerie coloniale : les associations d'anciens combattants et l'Algerie francaise (1942-1962) Samuel Andre-Bercovici In <https://www.loc.gov/library/congresso>

<sup>63</sup> Le service des Anciens Combattants de l' ambassade de France en Algérie. Consultado em <http://www.acvg-alger.org/>

### **5.3 A BÉLGICA E OS VETERANOS DAS GUERRAS MUNDIAIS, GUERRA DA COREIA, CONGO E MISSÕES HUMANITÁRIAS E DE PAZ**

Por fim, apenas mais um exemplo em direito comparado a Bélgica em relação à proteção dos veteranos de guerra. A Bélgica dispõe de um Instituto Nacional dos Inválidos de Guerra (Institut National des Invalides de Guerre), estando instituído um regime de proteção social aos antigos combatentes e vítimas de guerra, entre os quais os veteranos das guerras mundiais, guerra da Coreia, Congo e missões humanitárias e de paz. No entanto, a nacionalidade belga constitui requisito de candidatura aos benefícios se destinam a estes cidadãos.<sup>64</sup>

---

<sup>64</sup> In <http://www.warveterans.be>

## CAPÍTULO 6

### CONCLUSÕES E RECOMENDAÇÕES

#### 6.1 CONCLUSÕES

Num contexto de descolonização europeia, depois do ataque a várias fazendas de brancos no Norte de Angola, iniciou-se, em 1961, a Guerra Colonial em várias frentes, Guiné, Angola e Moçambique, que geraria forte oposição, nomeadamente no seio dos próprios meios militares, e que só terminaria em 1974, depois da queda do regime.

Durante a guerra foram mobilizados indivíduos locais, usados para aumentar o número de combatentes com a vantagem de conhecerem o terreno em profundidade e estarem completamente adaptados ao meio, combateram ao lado das tropas portuguesas, muitos indivíduos nativos recrutados localmente.

*“Para Portugal, o desfecho da Guerra Colonial correspondeu ao encerramento do longo ciclo colonial português e ao início de um período de vivência democrática que se erguia contra uma ditadura de mais de quarenta anos. Para os países africanos, o fim dessa guerra significou a conquista das suas independências.”<sup>65</sup>*

Como igualmente refere Fátima Rodrigues, *“para uns, estes homens traíram os projetos das independências dos países africanos; para outros, estes homens cumpriram o dever de defender o que era a sua pátria.”*

Com a independência, a nacionalidade portuguesa perdeu-se em muitos casos e estes indivíduos seguiram destinos diferentes; se alguns vieram a recuperar a nacionalidade portuguesa, outros houve que se mantiveram nos países de origem, com maior ou menor ligação a Portugal.

---

<sup>65</sup> Fátima Rodrigues, ob cit

Coloca-se, então, a questão de como reparar os danos da guerra no caso destes homens.

A concluir, responde-se agora às questões suscitadas na Introdução:

**A qualificação como DFA deve ser reservada a cidadãos nacionais? - E acrescenta-se agora – e reservada a não nacionais residentes?**

A qualificação como DFA não pode ser reservada a cidadãos nacionais, por força dos princípios constitucionais, nem a residentes de forma linear, embora se coloquem dificuldades sobretudo práticas na efetivação do exercício desses direitos.

**Tal restrição será constitucionalmente admissível?**

Em virtude do princípio da equiparação entre nacionais e estrangeiros, decorre da Constituição da República Portuguesa que os cidadãos naturais dos Estados oriundos da guerra colonial não podem ficar desprotegidos no que toca aos danos de guerra comprovados e que o Estado português incorre no dever de reparar esses danos.

**Como enquadrar a situação dos ex-combatentes oriundos das ex-províncias ultramarinas que se deficientaram ao serviço das Forças Armadas portuguesas durante a guerra colonial?**

São casos socialmente relevantes, mais ou menos dramáticos, mas todos revestidos de grande carga emocional, porque decorreram mais de quarenta anos desde a ocorrência dos factos históricos que lhes deram origem e porque a justiça social impõe que o direito procure uma ordenação racional, impõe-se o repensar sistematizado da situação, das situações concretas, tendo, no entanto presente, como acima se referiu, que esta ordenação pelo direito, esta reparação de danos sofridos nunca será, nem poderá ser de modo a colmatar as feridas de uma guerra, dívida da história de um país, de vários países, para com o seu povo.

**Em que condições se poderão atribuir direitos conexos e específicos?**

A estes cidadãos dos Estados oriundos da descolonização, hoje estrangeiros terá que ser assegurado o direito a eventual compensação indemnizatória, bem como ao acompanhamento social e médico que seja considerado essencial para os

cidadãos portugueses e nas mesmas circunstâncias, em igualdade de direitos, não perdendo de vista que os critérios que a lei estabelece para a reparação de danos de guerra prevê, e tem naturalmente que prever, requisitos específicos a preencher de modo a balizar prioridades e a evitar situações inexequíveis na prática.

O exercício destes direitos não pode, no entanto, colidir com as normas em vigor, nem ultrapassar os limites do dever de assistência do Estado português, nem estes ex-combatentes se podem arrogar direitos que não são reconhecidos aos ex-combatentes nacionais.

Apesar de a guerra ter deixado marcas em todos quantos a viveram, o certo é que a compensação do Estado à luz da Lei em vigor não opera para todos, protegendo ou individualizando determinadas situações, quer seja pelas vivências de especial perigosidade, quer seja pela incapacidade que das mesmas resultou, incapacidade esta aferida por critérios médicos, legalmente fixados.

Face ao exposto e concluído observa-se, a final,

De todos os conflitos armados resultam sequelas que são irreparáveis do ponto de vista humano e social. Essas sequelas são dívidas da história para com o povo que vive a guerra e com ela sofre. Sofrimento esse que suplanta o universo dos homens que são chamados a combater deixando marcas nas famílias e no meio que os rodeia, algumas delas intransponíveis.

*“Os homens regressavam a casa, aos pais, às namoradas, às mulheres, aos filhos entretanto nascidos. Mas não desapareciam nem as memórias nem as sequelas - que perturbam ainda, com maior ou menor gravidade, os que cresceram e viveram em fundo de guerra.”<sup>66</sup>*

Como ordem social segundo a justiça, o Direito tem a seu cargo o dever de compensar o desequilíbrio provocado pelos acontecimentos, dentro das fronteiras que se afigurem legítimas, balizado por requisitos que se venham a admitir como plausíveis, de modo a tornar essa compensação viável num determinado espaço e tempo.

---

<sup>66</sup> Diana Andringa “Crescer em Tempo de Guerra” em <http://www.guerracolonial.org/index.php?content=124>

Sucedem que, por vezes, essa delimitação espaço-temporal não se mostra fácil, como acontece no caso específico da guerra colonial portuguesa, designadamente porque os factos históricos determinaram que o povo afetado extrapolasse os limites fronteiriços do Estado Português, pelo nascimento de outros Estados-Nação e pela forma como os acontecimentos se desenrolaram no início da soberania desses Estados, com prejuízos sociais de ordem diversa que suplantam a própria guerra.

A situação objeto do presente trabalho apresenta-se como apenas uma das questões que, apesar do decurso do tempo, já que o conflito terminou em 1974, ainda estão em aberto ou veem o seu termo inacabado.

Porque se o poder político e a própria Administração Pública,

*“...vinculados à melhor processação do interesse público, devem otimizar as suas decisões à concretização prioritária e prevalecente dos interesses definidos pelo texto constitucional, como tarefas fundamentais do Estado (...) mesmo existindo lei, as normas constitucionais em causa surgem como critério orientador imediato da interpretação...”<sup>67</sup>*

## 6.2 EM BUSCA DE SOLUÇÕES

Face a tudo o exposto e perante a premência da questão que se debate torna-se inevitável aventurar uma busca de solução ou soluções.

Solução essa que poderá passar pela via legislativa, designadamente consubstanciada numa alteração ao regime jurídico aplicável aos DFA, que preveja a residência permanente em Portugal como mero requisito de qualificação, ou afastando-a, de todo — determinando, por exemplo, a qualificação como DFA e a correspondente prestação da pensão de invalidez, independentemente da parcela dos direitos assistenciais, tendo sempre em conta que estão envolvidas várias entidades da Administração Pública, com competências diferentes mas conexas e que a questão envolve relações inter-Estados.

---

<sup>67</sup> Otero, Paulo “Legalidade e Administração Pública” Almedina, 2003 págs. 740 e 741

Por conseguinte, o diploma assumiria a forma de Lei, ainda que introduzisse alterações em outros diplomas, designadamente alterações ao Decreto-Lei n.º 43/76, que, como sobejamente se viu, regula o regime jurídico dos DFA.

Tendo em conta as questões que sucessivamente foram sendo analisadas ao longo do presente trabalho, julga-se que o diploma em estudo teria que versar sobre questões diversas, desde as mais genéricas às mais específicas, nomeadamente:

- O universo dos ex-combatentes a que se aplica;
- Definição do objeto da proteção social que envolve. Neste âmbito haveria que distinguir
  - Prestações de cariz indemnizatório, genericamente aplicáveis, decorrentes da participação na guerra, eventualmente em determinadas condições à semelhança do que acontece com as bonificações de pensão e complementos de pensão independentes da verificação de deficiência ou dependência;
  - Outras prestações de carácter indemnizatório mas associadas a doença ou deficiência;
  - Prestações sociais de natureza assistencial
- Definição detalhada dos requisitos de acesso aos benefícios concedidos. Neste âmbito, a questão da residência terá que ficar resolvida, deixando de constar como requisito de atribuição dos benefícios ou constando apenas como requisito para qualificação, cessando a obrigatoriedade de permanência em território português após a conclusão do processo.
- Por fim, terá que constar do diploma a previsão da proteção social de natureza assistencial e a forma de concretização, sendo que, no que toca à operacionalização da mesma no plano concreto pode remeter-se para a celebração de acordos internacionais ou bilaterais.

Deste modo, não só pela via legislativa se superariam as dificuldades, já que as medidas teriam que passar também pela celebração de acordos internacionais com os Estados da nacionalidade destes ex-combatentes, pelos quais estes, os seus Estados, abdicariam expressamente do seu direito soberano de assistir os



cidadãos especificamente no que respeite às doenças e lesões que justificaram a sua qualificação como DFA, autorizariam o Estado Português a atribuir-lhes a pensão de invalidez correspondente e acordariam os termos da eventual (isenção de) tributação desta pensão e cumulação com pensões devidas à luz do seu ordenamento ou, comprometer-se-iam a assegurar a assistência médica e social possível nos seus territórios, nos casos em que a mesma, assegurada por Portugal, fosse incompatível com a ausência do território português.

Nestes termos, as soluções a encontrar teriam igualmente que passar por negociações entre as entidades responsáveis pelas relações internacionais.

De uma forma ou de outra, afigura-se que a questão tem forçosamente que ser tratada isoladamente em relação ao universo em causa. Torna-se imperioso por termo às situações de indefinição ou desproteção destes antigos combatentes da guerra colonial, de origem africana, sem prejuízo, certamente, da aplicação dos mesmos critérios de atribuição dos benefícios de proteção social para que não se estabeleçam desigualdades.

Por outro lado, não se pode deixar de ter em atenção que a questão da reparação dos danos da guerra colonial é ainda uma questão em aberto e não se circunscreve aos combatentes africanos. Trata-se de uma questão nacional abrangente e ainda pendente. Mesmo considerando, como se referiu, que há feridas de guerra que irão perpetuar-se pela história, certo é que ao Direito se impõe favorecer a Justiça na ordem social, viabilizando a atenuação de desequilíbrios através de soluções delineadas ao nível do poder legislativo nacional, bem como do recurso ao quadro de negociação bilateral ou mesmo de natureza supra-Estadual de regulação internacional, tendo sempre presente que, perentoriamente, o assunto respeita a questões de proteção de direitos, liberdades e garantias, e direitos humanos constitucionalmente protegidos e que, por isso, merece que lhe seja concedida a atenção que lhe é, com toda a certeza, devida.

## BIBLIOGRAFIA

### BIBLIOGRAFIA CITADA:

- Alexandrino, José de Melo. *Direitos Fundamentais*. Lisboa. Ed. Principia. 2010.pp 9, 21 e 67
- Andrade, José Carlos Vieira de. *Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976* 2ª Edição. Coimbra. Almedina 2001 pp 11
- Auditoria à Gestão do Regime de Protecção Social da Função Pública*. (2002) Vol.I Sumário Executivo. Processo nº 10/01-Audit Relatório n.º 33/02-Audit. Tribunal de contas disponível em [www.tcontas.pt/pt/actos/rel\\_auditoria/2002/33-2002v1.pdf](http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel_auditoria/2002/33-2002v1.pdf)
- Barreto, Ireneu Cabral, *A Convenção Europeia dos Direitos do Homem Anotada*, 4ªed, Coimbra Editora, Coimbra. 2010 p. 19.
- Caetano, Marcello), *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, 2 tomos, Coimbra, Coimbra Editora. 1973 p 16
- Canotilho, J.J. Gomes e Moreira, Vital (2007) *Constituição da República Portuguesa Anotada*. Vol 1 Coimbra Editora. pp 337 e seguintes.
- Costa, Paulo Manuel. *Oposição à Aquisição da Nacionalidade: A Inexistência de Ligação Efectiva à Comunidade Nacional*. p 27. E *A Pertença e Nacionalidade: A Auto-identificação dos Imigrantes Cabo-verdianos*. (p 53) In *Contencioso da Nacionalidade*. Jurisdição Administrativa e Fiscal. Centro de Estudos Judiciários e-book.2012. consultável em [www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks). (última consulta em 27.7.2016).
- Estatuto do Serviço Nacional de Saúde* Decreto-Lei n.º 11/93, de 15 de janeiro Entidade Reguladora da Saúde. Acesso aos cuidados de saúde por imigrantes <http://www.acss.min-saude.pt/Portals/pág> 27 a 30
- Gomes, Carlos de Matos *A africanização na guerra colonial e as suas sequelas Tropas Locais – Os vilões nos ventos da História*. 2012 in Luís Graça & Camaradas da Guiné. <https://blogueforanadaevaotres.blogspot.com>.(Última consulta 2.8.2016)
- Goulart, Noémia e Camacho, Carmen (outubro de 2014). Conselho das Finanças Públicas. Apontamentos Nº2/2014 Disponível em [www.cfp.pt](http://www.cfp.pt)
- Le service des Anciens Combattants de l' ambassade de France en Algérie. Consultado em <http://www.acvg-alger.org/>In <http://www.warveterans.be>
- Miranda, Jorge *Manual de Direito Constitucional* Tomo III 6.º edição Coimbra. Coimbra Editora 2010. pp 53 e 101
- Miranda, Jorge e Medeiros, Rui. *Constituição da República Portuguesa Anotada*

- Tomo I 2ª Edição revista, atualizada e ampliada*, Coimbra. Coimbra Editora. (2010) pp 207 e seguintes
- Otero, Paulo *Legalidade e Administração Pública*, Coimbra. Almedina, 2003 pp. 740 e 741
- Peixoto, Carolina Barros Tavares *Limites do Ultramar Português, Possibilidades para Angola: O Debate Político em Torno do Problema Colonial*. Niterói 2009
- Peixoto, João (coord.), Marçalo, Carolina e Tolentino, Nancy C. *Imigrantes e Segurança Social em Portugal*. Agência para o Investimento e Comércio. Externo de Portugal. 2013.
- Pinto, Eduardo Cruz e Albuquerque, Martim Eduardo Corte Real de () *Da Igualdade - Introdução à Jurisprudência* Editora Almedina. 1993
- Rodrigues, Fátima da Cruz. *Antigos Combatentes Africanos das Forças Armadas Portuguesas: A Guerra Colonial como território de (re) conciliação*. Coimbra. Tese de doutoramento no curso de pós-colonialismos e cidadania global apresentada à Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra. 2012
- Scott, Christine. *Veterans' Benefits: Burial Benefits and National Cemeteries*. Disponível em <URL:<http://fas.org/sgp/crs/misc/R41386.pdf>> Andre-Bercovici, Samuel. Les anciens combattants dans l'Algerie coloniale : les associations d'anciens combattants et l'Algerie francaise (1942-1962) In <https://www.loc.gov> library of congresso
- Silva, Jorge Pereira da. *Direitos de Cidadania e Direito à Cidadania*, Lisboa. Edição de Alto Comissariado para a Imigração e Minorias Étnicas (ACIME), (2004) pp. 28 in [www.oia.acidi.gov.pt](http://www.oia.acidi.gov.pt), data da última consulta 16.01.2015
- Villalobos, Filipe (*Descolonização de Angola*. Intervenção na Mesa Redonda levada a efeito pelo Centro de Documentação 25 de Abril da Universidade de Coimbra/Fórum dos Estudantes da CPLP. Publicado no Diário do Governo, I Série, n.º 210, de 9 de setembro de 1974.
- [www.portugalglobal.pt](http://www.portugalglobal.pt)  
[http://www.chooseportugal.com.pt/files/\\_AcordosBilateraisPortugalPALOP\\_517fe4cd898de.pdf](http://www.chooseportugal.com.pt/files/_AcordosBilateraisPortugalPALOP_517fe4cd898de.pdf) (última consulta em 27.7.2016)

#### WEBGRAFIA (SÍTIOS DA INTERNET CONSULTADOS)

<http://www.priberam.pt>  
<http://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa>.  
<https://www.loc.gov>  
In [www.cga.pt](http://www.cga.pt)  
[www.dgaep.gov.pt/proteção-social](http://www.dgaep.gov.pt/proteção-social)  
[www.seg-social.pt/evolução](http://www.seg-social.pt/evolução)  
<http://www.warveterans.be>

[www.guerracolonial.org/](http://www.guerracolonial.org/)

<https://desenvolturasedesacatos.blogspot.com/.../historia-da-guerra-colonial-6-parte>.

## OUTRA BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

Cadilha, Carlos. *Responsabilidade da Administração Pública*, «in» Responsabilidade Civil Extra-Contratual do Estado. Trabalhos preparatórios da reforma, Ministério da Justiça, Coimbra. 2002 pp.235 a 256.

Caetano, Sofia (ACSS), Correia, Cláudio (DGS) e Silveira, Elisabete (DGSS). *Manual de Acolhimento no Acesso ao Sistema de Saúde de Cidadãos Estrangeiros*. Ministério da Saúde.

Internacional do Trabalho. Tradução portuguesa (2011) Gabinete de Estratégia e Planeamento, GEP/MTSS.

Lucas Pires, Francisco. Soberania e Autonomia. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, n.º 49. 1973, p, 135-200; e n.º 50, 1974, p. 107-174.

Luís Barbosa Rodrigues. A Transição Constitucional Guineense. Lisboa, AAFDL. 1995

Neves Ilídio das. *Direito da Segurança Social*. Coimbra. Coimbra Editora

Neves, Alexandra Chícharo das. *Os Direitos do Estrangeiro. Respeitar os direitos do Homem*. Dissertação de Mestrado em Ciências jurídico Processuais. Universidade Autónoma de Lisboa. 2009

Pacheco, Fernando Assis “Monólogo e Explicação”. Musa Irregular, Lisboa: Edições Asa, 2006, p. 40-41

Revista Nação e Defesa (abril-junho 1980) Instituto da Defesa Nacional

Saraiva, José Hermano. *História Concisa de Portugal*. Lisboa, Europa-América.1989

Sousa, Luís de. *Recuperar o Estado e a Política*. A Constituição Revista. Um e-book da Fundação Francisco Manuel dos Santos.

## JURISPRUDÊNCIA

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 497/88, proferido no Proc. n.º 181/85, citado em Da Igualdade. Introdução à Jurisprudência. Martim de Albuquerque. Almedina 1993

Acórdão do Tribunal Constitucional Nº 423/01 proferido no Proc. nº 774/99 Plenário Rel.: Consª Maria Fernanda Palma. In [www.TC > Jurisprudência > Acordãos > Acórdão 423/2001](http://www.TC.gov.pt/Jurisprudencia/Acordaos/Acordao4232001).

Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, proferido no Proc.n.º 0609/12, em 17-01-2013 Relator: COSTA REIS , in [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Acórdão do Tribunal Constitucional, proferido no Proc. nº 769/99. Consultado em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordao>.

